ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕНННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ «МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ им. О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)» ОРЕНБУРГСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)

КАФЕДРА ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Теория государства и права в вопросах и ответах

Учебное пособие

Оренбург
2013

УДК 340 (07)
ББК 67. Оя73
Т33

Авторы-составители:
заведующий кафедрой, к.ю.н., доцент Колотов А. Ф.
к.ю.н., старший преподаватель Вырлеева-Балаева О. С.
доцент Симонов В. Н.
к.и.н., доцент Скуратов И. В.
к.ю.н., доцент Ярыгина Ю. В.

Рецензент – Заслуженный юрист РФ, кандидат юридических наук, доцент Полшков М. И.

Печатается по решению Редакционно-издательского совета Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Т33 Теория государства и права в вопросах и ответах: учебное пособие. Издание второе, исправленное и доработанное / А. Ф. Колотов, О. С. Вырлеева-Балаева, В. Н. Симонов, И. В. Скуратов, Ю. В. Ярыгина. – Оренбург: ООО ИПК «Университет», 2013. – 233 с.
ISBN 978-5-4417-0228-7

Учебное пособие написано в соответствии с курсом теории государства и права и предназначено выпускникам юридических факультетов высших и среднеспециальных учебных заведений для подготовки к государственной аттестации. В работе использованы точки зрения различных ученых на проблемы государства и права.

УДК 340 (07)
ББК 67. Оя73

ISBN 978-5-4417-0228-7

Содержание

Раздел 1. Введение в теорию государства и права

1. Предмет и методы теории государства и права

Каждая наука имеет свой *предмет исследования*, под которым понимается конкретный круг проблем, изучаемый данной наукой, сторона объективной действительности. Предмет науки важно отличать от ее *объекта*, под которым понимается определенная часть окружающей человека реальности, изучаемая многими науками. Каждая из этих наук имеет в объекте свой предмет, свою проблематику. Другими словами, предмет науки есть то, что она теоретически осваивает в определенном объекте.

Для теории государства и права в качестве *объекта* выступают государство и право, которые в то же время исследуются и другими науками (как юридическими, так и не юридическими – философией, политологией, экономикой, социологией и т.п.).

Центральное место в структуре предмета теории государства и права занимает исследование наиболее общих закономерностей возникновения, развития и функционирования государства и права. Закономерность есть объективная, необходимая, существенная, устойчивая, повторяющаяся связь общего характера между определенными явлениями. Отсюда *предметом теории государства и права* будут выступать наиболее общие государственно-правовые закономерности, а именно: возникновение государства и права, смена их исторических типов, эволюция форм государства и права и многое другое. Словосочетание «наиболее общие закономерности» означает, что данная наука изучает возникновение, развитие и функционирование не конкретного государства и права, а государственности и права вообще, т.е. их наиболее общие признаки, присущие государству и праву любого общества. Теория государства и права изучает в обобщенном виде все государства и все правовые системы, независимо от их временных и пространственных характеристик. Поэтому в ней сконцентрированы существенные достижения научной мысли о государстве и праве, все теоретически значимое о данных социальных институтах.

Важным является тот факт, что данная наука исследует государство и право как в статике, так и в динамике, анализирует взаимосвязи данных институтов с другими социальными явлениями.

Особенностью предмета теории государства и права является также изучение государства и права во взаимосвязи, как самостоятельных и дополняющих друг друга социальных институтов.

В предмет теории государства и права входит разработка понятийно-категориального аппарата юридической науки, то есть понятий, представляющих общий интерес для всех наук о государстве и праве. К таким понятиям можно отнести: право, источники права, норма права, институт, отрасль права, система права и система законодательства, правовые отношения, юридический факт, правотворчество, применение и толкование права, юридические коллизии, законность и правопорядок, механизм правового регулирования и механизм правового воздействия, правовой режим и т.д.

Отдельные ученые включают в предмет теории государства и права также юридическую технику – систему принципов и правил оформления правового материала.

Методы теории государства и права – совокупность приемов, способов, средств, принципов и правил, с помощью которых наука познает своей предмет и получает новые знания. Все многообразие методов теории государства и права в зависимости от степени их распространенности можно расположить в следующую систему:

1) *Всеобщие методы* - это философские, мировоззренческие подходы, выражающие наиболее универсальные принципы мышления. Среди всеобщих выделяют метафизику (рассматривающую государство и право как вечные и неизменные институты, глубоко не связанные друг с другом и с иными общественными явлениями) и диалектику (материалистическую и идеалистическую; последняя, в свою очередь, может выступать как объективный либо субъективный идеализм).

2) *Общенаучные методы* - это приемы, применяемые на отдельных этапах научного познания. К их числу относят: анализ, синтез, системный и функциональный подходы, метод социального эксперимента.

Анализ означает условное разделение сложного государственно-правового явления на отдельные части. Синтез, напротив, предполагает изучение явления путем условного объединения его составных частей. Системный подход ориентирует на раскрытие целостности объекта, на выявление многообразных типов связей в нем. Этот метод дает возможность рассматривать в качестве

системных образований государственный аппарат, политическую систему, нормы права, правовые отношения и т.п. Функциональный подход ориентирует на выяснение форм воздействия одних социальных явлений на другие. Этот метод дает возможность познать функции тех или иных государственно-правовых институтов. Метод социального эксперимента связан с проверкой проекта определенного решения с целью анализа достоинств и недостатков правового регулирования. В качестве примера можно назвать эксперимент по введению в 90-е годы в девяти регионах Российской Федерации судов присяжных.

3) *Частнонаучные методы* - это приемы, которые выступают следствием усвоения теорией государства и права научных достижений конкретных технических, естественных и гуманитарных наук. К ним относят конкретно-социологический, статистический, кибернетический, математический и т.д. Социологический метод позволяет с помощью анкетирования, интервьюирования, наблюдения и других приемов получить данные о фактическом поведении субъектов в государственно-правовой сфере. Он используется для определения эффективности воздействия государственно-правовых структур на общественные отношения, выявления противоречий между законодательством и потребностями социального развития. Статистический метод позволяет получить количественные показатели тех или иных массовых повторяющихся государственно-правовых явлений, таких, как правонарушения, деятельность государственных органов и т.д. На основе полученной статистической информации проводится научный поиск причин и условий, порождающих те или иные явления. Кибернетический метод - это прием, позволяющий с помощью системы понятий, законов и технических средств кибернетики познать государственно-правовые явления. Математический метод - это совокупность приемов оперирования с количественными характеристиками. В настоящее время математические методы применяются в криминалистике или судебной экспертизе, при квалификации преступлений, в правотворчестве и т.п.

4) *Частноправовые методы*, то есть являющиеся сугубо юридическими: формально-юридический и сравнительно-правовой.

Формально-юридический метод позволяет определять специальные юридические понятия, выявлять их признаки, проводить классификацию, толковать содержание правовых предписаний и т.п.

Его специфической чертой является отвлечение от сущностных сторон права. Задача, которая при этом ставится, заключается в уяснении и объяснении действующего законодательства, в его систематическом изложении и истолковании для целей правотворческой и правоприменительной практики. Он дает возможность детально изучить технико-юридическую и нормативную стороны права и на этой основе профессионально заниматься юридической деятельностью. Сравнительно-правовой метод позволяет сопоставить различные правовые системы либо их отдельные элементы в целях выявления их общих и особенных свойств. К эмпирическому сравнению относится, главным образом, микросравнение - сопоставление и анализ правовых актов по линии их сходства и различия, а также практики их применения. В правовой науке сравнительно-правовой метод используется, прежде всего, при изучении законодательства двух или более государств.

Современная наука использует весь имеющийся набор инструментов научного исследования. Благодаря плюралистическому подходу, теория государства и права создает систему знаний, в которой отражаются объективные данные о реальной политической и правовой жизни.

2. Место теории государства и права в системе общественных и юридических наук. Функции теории государства и права как науки

Научные знания условно можно подразделить на три большие группы:

1) технические науки (например, механика);

2) естественные науки (например, физиология);

3) гуманитарные науки (или общественные, например, экономика).

Гуманитарные науки изучают общество, человека, социальные отношения и институты, формы общественного сознания, мышление и т.п.

Юридические науки – это часть общественных наук, поскольку государство и право являются социальными институтами. В свою очередь, юридические науки можно подразделить на следующие группы: 1) теоретико-исторические науки (теория государства и права, история государства и права, история полити-

ческих и правовых учений); 2) отраслевые юридические науки (науки конституционного, гражданского, уголовного права и т.п.); 3) прикладные науки (криминалистика, криминология, судебная статистика, судебная медицина и т.п.); 4) науки международного права; 5) организационные науки (судоустройство, организация адвокатуры, нотариат и др.); 6) компаративистика (сравнительное правоведение и государствоведение).

Теория государства и права, находясь в системе гуманитарных наук, тесно взаимодействует с философией, политологией, экономической теорией, социологией, психологией, этикой, историей и т.д.

Философия как наука о наиболее общих закономерностях развития природы, общества и человеческого познания, физического, социального и духовного бытия направляет теоретическую мысль, определяет основные выводы в процессе исследования проблем возникновения, сущности и путей развития государства и права. Теория государства и права весьма активно использует философские методы (метафизику и диалектику), категории и понятия философии. В свою очередь, теория государства и права дает конкретный материал о государстве и праве для широких философских обобщений.

Социология - это наука об обществе как целостной системе, отдельных социальных институтах, процессах, общественных группах, о личности как основной ценности современного общества. Она помогает рассматривать государство и право в качестве составных частей организации социальных связей и взаимоотношений, образующих материю общественной жизни, определяет формы и функции таких связей и взаимоотношений.

Экономическая наука формулирует фундаментальные идеи о приоритете экономических факторов в трактовке государственно-правовых явлений, о роли производства, товарно-денежных отношений, форм собственности и распределения общественного продукта в формировании государства и права, в определении их сущности и роли в общественной жизни.

Политология - это наука о политике, соотношении власти и личности, коллективов людей, нормах политической этики и др. Теория государства и права дает материал для характеристики государства и права как неотъемлемых частей политической системы общества, определяет характер и формы государственной

власти, воздействие права на деятельность властных структур общества. Вместе с тем, политология помогает глубоко уяснить взаимодействие государства и права с другими частями политической системы, связи с политическими явлениями, отношениями, институтами, субъектами политической жизни.

В системе юридических наук теория государства и права занимает особое место. Общность теории государства и права и историко-правовых наук состоит в том, что они изучают государство и право в целом, исследуют причины возникновения государства и права, этапы их развития. Но между ними есть и существенные различия. История изучает закономерности развития государственных и правовых форм конкретных стран в их хронологической последовательности. Теория же исследует закономерности в обобщенном виде, определяет теоретические основы такого развития.

Преобладающую роль в юриспруденции занимают отраслевые юридические науки. Между теорией государства и права и отраслевыми науками существуют сложные прямые и обратные связи. По отношению к отраслевым юридическим наукам теория государства и права имеет фундаментальное, методологическое и обобщающее значение.

Во-первых, теория имеет для всех юридических наук направляющее значение, раскрывает глубинные связи и отношения в государственно-правовой действительности.

Во-вторых, теория государства и права исследует общие для всех отраслевых наук проблемы (нормы права, правоотношения, субъект права, правонарушение, юридическую ответственность и т.д.), разрабатывает на этой основе общие понятия и конструкции, используемые другими науками.

Наконец, теория выступает обобщающей, межотраслевой наукой, формирует свои выводы в тесной связи с отраслевыми науками, исходит из фактического материала, содержащегося в них. Другими словами, теория призвана обобщать отраслевую научную информацию.

Функции теории государства и права представляют собой основные направления действия данной науки, необходимые для решения стоящих перед ней целей и задач. Функции характеризуют ее теоретическое и практическое значение для прогрессивного преобразования общественной жизни.

Обычно выделяют онтологическую, гносеологическую, эвристическую, прогностическую, методологическую, идеологическую и организационно-прикладную функции.

С помощью онтологической функции (онтология - учение о бытии) теория государства и права познает суть государственно-правовых явлений, отвечает на вопросы, что есть государство и право, как и почему они возникают и действуют и т.п.

Гносеологическая функция (гносеология - теория познания) теории государства и права состоит в выработке научных концепций, доктрин, правовых понятий, категорий, а также приемов и способов, помогающих научному познанию государства и права.

С помощью эвристической функции (эвристика - искусство нахождения истины) теория государства и права открывает новые закономерности в развитии государственно-правовых институтов, в частности в условиях современных рыночных реформ.

Прогностическая функция теории государства и права проявляется в предвидении тех или иных изменений в государственно-правовой действительности, в определении тенденций развития государственно-правовой жизни, в выдвижении гипотез об их будущем.

Методологическая функция заключается в создании теорией системы понятий и категорий, применяющихся во всех иных юридических науках, имеющих основополагающее значение для юриспруденции в целом.

Осуществляя идеологическую функцию, теория государства и права приводит в систему идеи и взгляды о государстве и праве, воздействует непосредственно на сознание субъектов и социальную жизнь как важнейший идеологический фактор.

Организационно-прикладная функция теории государства и права проявляется в преобразовании, реформировании государственно-правовой жизни, в разработке рекомендаций и предложений по решению актуальных проблем государственно-правового строительства, в обеспечении научности государственного управления и правового регулирования.

3. Предпосылки появления государства

Вопрос о происхождении государства является дискуссионным. Плюрализм мнений во многом обусловлен объективными причинами возникновения государств. Ученые выделяют самые разнообразные предпосылки и факторы, оказавшие влияние на разложение первобытного общества и зарождение государственности у конкретных народов (социально-экономические, военно-политические, природно-климатические и др.). Кроме того, имеются существенные различия между возникновением государств на Востоке, где распространение получил «азиатский способ производства», и Античными государствами (Афины, Рим). Вместе с тем, теория государства и права на основе современных научных данных формулирует определенные общие закономерности разложения первобытного общества и появления первых государств.

Во второй половине XIX века К. Марксом и Ф. Энгельсом была создана вполне научная и адекватная тому времени концепция происхождения государства. В основе представлений ученых лежала эволюционная картина развития истории. В рамках материалистической концепции было обосновано значение таких факторов, как освоение железа, совершенствование орудий труда, три крупных общественных разделения труда, появление прибавочного продукта и частной собственности.

Однако в середине XX века появился новый подход к периодизации первобытного общества, в основу которого положено представление о неолитической революции как главном рубеже развития первобытного общества. *Неолитическая революция* – это принципиальный, качественный переворот, который произошел во всех сферах первобытного общества. Вопрос о причинах перехода от присваивающей к производящей экономике до сих пор остается дискуссионным. Наиболее распространенная позиция заключается в предположении о возможной экологической катастрофе, приведшей к изменению климата на Земле. Наступившее похолодание привело к вымиранию мегафауны (мамонтов, шерстистых носорогов, пещерных медведей и т.д.), бывшей основным источником пропитания для людей. В сложившихся условиях человек нашел альтернативный способ получения пропитания, который буквально изменил весь строй жизни первобытного общества.

На основе таких представлений сформировалась современная концепция происхождения государства - кризисная (потестарная) концепция происхождения государства. Возникновение государств стало закономерным следствием процесса перехода общества от собирательства, охоты, рыболовства, то есть от присваивающего хозяйства к производящей экономике – скотоводству и плужному земледелию. По данным археологии и этнографии, этот процесс начался 10-15 тыс. лет назад и продолжался у разных народов несколько тысячелетий. Производящая экономика позволила создавать прибавочный продукт, и это, в свою очередь, привело к появлению первичных форм собственности, социальному расслоению. Последовавшие три крупных общественных разделения труда и накопление опыта также привели к росту производительности труда и способствовали росту дополнительного (прибавочного) продукта. С этого времени появилась объективная возможность обеспечить содержание большой группы людей, не участвующей непосредственно в материальном производстве и специализирующейся на выполнении каких-либо общественно значимых функций (управленцев). Вследствие этого сложилась ситуация, когда люди, участвовавшие в материальном производстве, были лишены возможности участвовать в распределении материальных благ.

Следовательно, в результате ряда экономических преобразований власть первобытного общества перестала эффективно выполнять свои функции, и произошла ее трансформация во власть публичную, политическую. Трансформация власти означала окончательное разложение первобытного общества. Однако решающее влияние на завершение процесса образования государств, в каждом конкретном случае, оказывал также ряд других факторов.

В первую очередь, вследствие неолитической революции существенно изменилась демографическая ситуация – произошел резкий рост населения. Кроме того, в ряде случаев важное значение имела возможная внешняя угроза и в целом все факторы, приводившие к сплочению общества и формированию единой культурной, духовной общности. Например, в литературе отмечается большая роль перехода от язычества к монорелигии, который наблюдается у многих народов в период формирования государства.

4. Теории возникновения государства: теологическая, патриархальная, договорная, теория насилия, классовая (марксистская), психологическая и др.

Прежде чем приступить к рассмотрению основных теорий возникновения государства, обратите внимание на обязательные и простые требования к их изложению:

- необходимо указать время их возникновения;
- укажите авторов или последователей;
- раскройте содержание конкретной концепции.

1. *Теологическая теория* происхождения государства – одна из древнейших теорий. Многие религиозные (и не только) деятели разных времен и народов были и продолжают оставаться ее представителями.

Суть теории в момент ее зарождения была в очевидной для исследователей того времени сверхъестественной, мистической непознаваемой с помощью имеющихся на то время инструментов познания силе природных явлений и общих закономерностей, не выводимых из наличного опыта ученых и имеющихся жизненных традиций. Можно сказать, что и современные сторонники теологической теории являются представителями данного мировоззрения.

Основу научной, базирующейся на формальной логике Аристотеля теологической концепции, заложил доминиканский монах XIII века Фома Аквинский. Он разделил законы на божественные и человеческие. Божественные определяют пути «достижения небесного блаженства». Человеческие законы определяют порядок общественной жизни. Таким образом, государство является результатом «божественного промысла». Фома различает следующие формы государственной власти: монархию, аристократию, олигархию и тиранию. Высшая форма – монархия.

Современным последователем учения Фомы Аквинского является Жан Маритен - ученый-теолог неотомистской школы.

2. *Патриархальная теория* изложена в трудах Платона «Государство» и его ученика Аристотеля «Политика» в IV-III веках до нашей эры. В XVII веке патриархальная теория разрабатывалась Робертом Фильмером. В России сторонником этой теории был Николай Михайловский.

Суть теории состоит в том, что увеличение числа семей и их объединения приводят к образованию государства. Государственная власть есть продолжение и развитие отцовской власти.

3. Авторами *договорной теории* считают Гуго Гроция – голландского ученого и английских авторов Томаса Гоббса и Джона Локка (XVII-XVIII вв.). У данной теории множество последователей. Наиболее известными для нас являются Жан-Жак Руссо и Александр Радищев. В настоящее время договорная теория, сочетаемая с теорией естественного права, является теоретическим основанием концепции правового государства.

В основе данной теории положение о том, что государству предшествует «естественное состояние человека», в котором люди являются равными друг другу. Развитие человеческой цивилизации создает неравенство и вытекающие из этого конфликты.

По мнению всех сторонников данной теории, чтобы избежать конфликтов, люди должны были заключить договор «всех со всеми». Ограничивая свою свободу через договор, они устанавливали мир между собой. Право ограничивать свободу было передано государству. Общественный договор правящих с подвластными утверждал определенные права и обязанности сторон. Так, обязанные ограничивать свои права подвластные имели право требовать от правящих поддержания необходимого уровня благосостояния. Правящие, обладая правом ограничивать свободу, были обязаны обеспечивать этот уровень. В случае отказа власти от этой обязанности подвластные получают право на восстание.

Для своего времени данная теория была революционной и стала идеологической базой нидерландской, английской, французской революций XVII-XVIII веков. Эта теория свободна от религиозного представления о характере государства и власти.

4. *Теория насилия.* В ее основе две концепции. Первая - теория внешнего насилия. Авторы - австрийские ученые XIX века Карл Каутский и Людвиг Гумплович. Они полагали, что государство возникает в результате завоевания одного племени (народа) другим. Необходимость применения насилия существует постоянно. Таким образом, возникновение государства является следствием принципа: слабый подчиняется сильному.

Вторая концепция – теория внутреннего насилия. Ее автор – немецкий ученый XIX века Евгений Дюринг. Он полагал, что без господства большинства над меньшинством не может возникнуть государство. Собственность, классы и государство возникают как результат насилия одной части общества над другой.

5. *Психологическая теория* создана Леоном Петражицким в России в начале XX века. Главной ее частью является характери-

стика общества и государства в виде суммы психических взаимодействий людей и их объединений. Таким образом, общество и государство есть результат закономерностей психического развития человека, которые и являются предпосылками образования государства и права.

6. *Классовая (марксистская) теория* разработана Карлом Марксом и Фридрихом Энгельсом в середине XIX века.

Позиции марксистской теории в вопросе происхождения государства наглядно, полно и понятно изложены в работе Энгельса «Происхождение семьи, частной собственности и государства».

Основой классовой теории является учение об общественно-экономической формации, основанной на определенном способе производства. Именно способ производства, по мнению марксистов, обусловливает все процессы общественной жизни людей. Производственные отношения являются основными, базисными отношениями, по отношению к которым государство, право являются надстроечными.

Поэтому государство появляется в силу экономических причин: общественного разделения труда, появления частной собственности, раскола общества на антагонистические (противоборствующие) классы. «Государство есть продукт общества на известной ступени развития», - утверждает Ф. Энгельс, «и является машиной для подавления угнетенного эксплуатируемого класса».

Основная позиция марксизма по отношению к государству заключается в том, что государство возникает в результате классовой борьбы и прекращает свое существование с исчезновением классов.

7. На рубеже XIX-XX веков французским социологом Г. Тардом и русским юристом Л. Петражицким была создана *психологическая теория*. Ее авторы исходили из того, что появление государства и права является результатом, проявлением свойств человеческой психики: потребностью подчиняться, подражанием, сознанием зависимости от элиты первобытного общества, осознанием справедливости определенных вариантов действия и отношений и др.

8. *Органическая теория* появилась в XIX веке. Ее автор Г. Спенсер законы развития живых существ переносил на государство. Считалось, что государство - это произведение сил природы, общественный организм, состоящий из отдельных людей, подобно тому, как живой организм состоит из клеток.

9. Французский ученый первой половины XIX века К.Л. фон Галлер в своем труде «Реставрация политической науки» создал патримониальную теорию. Согласно ей государство выросло из права собственника на землю (патримониум).

В первобытном обществе земля принадлежала общине, племени в целом и находилась в коллективной собственности. Затем происходит концентрация власти в руках вождей (они же становятся собственниками земли племени). Постепенно власть вождей становится государственной. Это не что иное, как медленно, путем продолжительных и незаметных изменений, преобразованная власть собственника над живущими на его земле. Государственная территория выходит из государевой земли. Необходимые расходы долгое время покрываются только за счет частных средств государя. Налоговое обложение рассматривается не как государственная обязанность, а как знак личной подчиненности. Органы подчиненного управления формируются из его частных слуг. Такова суть патримониальной теории.

Теория государства и права содержит и другие концепции происхождения государства, а современные ученые продолжают искать варианты возникновения этого сложного и многогранного явления.

5. Теории происхождения права: теологическая, естественно-правовая, историческая школа права, психологическая, марксистская и др.

Напоминаем, что излагать каждую теорию надо по следующей схеме:

- время возникновения теории;
- авторы или последователи;
- содержание теории.

1. *Теологическую теорию права* разработал Фома Аквинский в XIII веке. Основная идея его – право создано Богом для управления жизнью людей. Она даруется человеку через посредство пророка или правителя.

С помощью формально-логического метода, разработанного Аристотелем, Ф. Аквинский создал стройную концепцию иерархии форм божественной, духовной, материальной. Бог во главе иерархии, духовный мир возглавляется Папой, материальный

мир – светской властью. Систему законов Фома Аквинский разделил на четыре вида:

- вечный закон – божественный разум;
- естественный закон – отражение вечного закона человеческим разумом;
- человеческий закон - это действующее (позитивное) право;
- Божественный закон – Библия.

2. *Теория естественного права.* Ученые предполагают, что концепции естественного права возникали до нашей эры. Однако в научном смысле разработка этой теории принадлежит Томасу Гоббсу, Джону Локку (XVII – XVIII вв.) и множеству их последователей вплоть до XX века. Теория естественного права в сочетании с договорной теорией послужила научной основой концепции правового государства.

Естественное право полагается как право справедливого разума. Естественное право присуще человеку от рождения, люди по договору передали государству обязанность защищать их естественные права. Естественные права закрепляются в действующем (позитивном) праве.

3. *Историческая школа права* сформировалась в Германии в первой половине XIX века в трудах Г. Гуго, Ф.К. Савиньи, Г.Ф. Пухты. Историческая школа создавалась в противовес теории естественного права. Авторы утверждали, что действующее право не является совокупностью законов, оно возникает самопроизвольно из национального духа, народного сознания, поэтому право не может быть случайным явлением или волей законодателя. Право не может быть универсальным, так как является проявлением особенностей национального характера.

4. *Психологическая теория* разработана Леоном Петражицким на рубеже XIX и XX веков. Суть ее заключается в том, что право есть результат закономерностей психологического развития человека. Именно оно и предопределяет сущность права.

5. *Марксистская теория* определяет право как возведенную в закон волю господствующего класса, орудие подавления эксплуатируемого класса. Оно обусловлено экономическими условиями жизни общества.

Теория государства и права продолжает поиск других концепций происхождения права.

Раздел 2. Теория государства

Глава 1. Понятие, сущность и типология государства

1. Понятие и признаки государства. Сущность и социальное назначение государства

Попытки дать определение понятия государства предпринимались неоднократно, начиная еще со времен Античности. Однако сам термин «государство» в его современном понимании вошел в обиход лишь в XVI в., до этого говорили о полисе, стране, республике, империи, но не о государстве. Известный итальянский политик, философ Никколо Макиавелли (1527-1569 гг.) первый применил термин «stato» для обозначения политически организованного общества.

Вместе с тем, до настоящего времени отсутствует единый, признаваемый всеми, подход к пониманию государства. Во многом это обусловлено объективными причинами – сложностью и исторической изменчивостью самого государства. Кроме того, различные исследователи неодинаково воспринимают одни и те же государственно-правовые явления, анализируют самые разнообразные характеристики государства. Отсюда и невозможность сформулировать универсальное понятие государства. В этой связи на протяжении уже довольно длительного времени общепринятым является определение государства через перечисление и характеристику его признаков.

Все государства, независимо от индивидуальных особенностей, обладают рядом черт, которые позволяют отличить их от догосударственных и негосударственных форм организации общества. К таким *признакам* относятся:

1) Наличие публичной политической власти, выделенной из общества и обладающей особым аппаратом управления и принуждения.

2) Наличие государственного суверенитета – верховенство государственной власти внутри страны и ее независимость во взаимоотношениях с другими государствами.

3) Территориальная организация населения – государственная власть осуществляется в пределах границ государства по территориальному, а не кровно-родственному или иному признаку.

4) Неразрывная связь государства с правом, общеобязательный характер актов государства. Признаком государства является не право как таковое, а их взаимосвязь и взаимообусловленность.

5) Наличие системы налогов и государственной казны. Существование налогов, с одной стороны, возможно лишь в условиях государства, поскольку присваивающая экономика не создает прибавочного продукта. С другой стороны – потребность в подобных средствах возникает с появлением специального аппарата управления, которого первобытное общество не знало, и на содержание которого они направлялись. В настоящее время средства государственной казны необходимы также для обеспечения всех направлений его разнообразной деятельности.

Кроме названных, выделяют также дополнительные признаки государства: государственные символы (герб, флаг, гимн), памятные даты, атрибуты, единый язык общения, наличие армии и т.д.

С учетом изложенного, можно сформулировать следующее определение государства.

Государство – особая форма организации политической власти в обществе, обладающая суверенитетом, осуществляющая с помощью специального аппарата в пределах своей территории управление обществом.

Определить *сущность* явления - значит выявить то главное, глубинное в нем, что определяет его существование. В государстве главным является власть. В связи с этим для понимания сущности государства важно учитывать, с одной стороны, принадлежность политической власти в государстве (формальная сторона), а с другой – интересы, которым служит данная организация (содержательная сторона).

Если при анализе сущности государства останавливаться только на формальной стороне, тогда получится, что феодальное и современное государство тождественны по своей сущности. Между тем, очевидно, что это не так. Главное в сущности государства - его содержательная сторона, другими словами, то, чьи интересы, прежде всего, данная организация политической власти осуществляет, какие приоритеты устанавливает в своей политике.

В этой связи можно выделить классовый, общечеловеческий, религиозный, национальный, расовый подходы к сущности государства. Долгое время в отечественной науке господствовал классовый подход к пониманию государства. Однако современ-

ная наука исходит из многоаспектности сущности государства. Она не сводится только к классовым и общесоциальным началам. Поэтому в сущности государства в зависимости от исторических условий на первый план может выходить любое из вышеназванных начал.

Социальное назначение государства характеризует его предназначение в обществе. Оно, в свою очередь, во многом предопределяется сущностью государства. Другими словами, какова сущность, таковы цели, которые ставит перед собой государство. В идеале государство должно служить обществу, индивидам. Однако в действительности история знает периоды конфликтов и противостояний между обществом и государством.

Такая категория, как социальное назначение государства, претерпевает постоянное изменение. В настоящее время у государств появляются новые направления деятельности, совершенно не характерные для государств предыдущих периодов. Социальное назначение современных государств состоит в разнообразной, широкой деятельности, направленной на решение задач, вытекающих из необходимости обеспечения нормального, бесконфликтного существования и прогрессивного развития общества.

2. Типология государств: формационный и цивилизационный подходы, их достоинства и недостатки

Типология государств – это научно обоснованная классификация государств. Классификация по типам является необходимым этапом в постижении сущности, раскрытии признаков государства, выявлении закономерностей естественно-исторического процесса развития государств.

На протяжении длительного времени в отечественной науке господствовал *формационный подход* к типологии государств, основоположниками которого являются К. Маркс и Ф. Энгельс. В его основе лежит учение об общественно-экономической формации, которая включает в себя тип производственных отношений (базис) и соответствующий ему тип надстройки (государство, право и т.п.). Именно базис является, по мнению представителей формационного подхода, решающим фактором общественного развития и предопределяет соответствующий ему тип надстроечных элементов: государство и право. В зависимости от типов экономического базиса выделяют и типы государства.

К. Маркс делил историю на три макроформации: первичную (архаичную), вторичную (экономическую), третичную (коммунистическую). Их выделение было обусловлено наличием или отсутствием частной собственности, антагонистических классов и товарного производства. Государство рассматривалось элементом экономической макроформации, в рамках которой ученый выделял азиатский, античный, феодальный и буржуазный способы производства как прогрессивные эпохи экономической общественной формации («К критике политической экономии» Предисловие). Необходимым и закономерным являлась последовательная смена в ходе естественно-исторического развития трех названных формаций. Однако в 30-е гг. XX в. советскими учеными марксистская концепция была несколько переработана, в результате стали выделять пять общественно-экономических формаций: первобытнообщинную, рабовладельческую, феодальную, капиталистическую и коммунистическую, первой фазой которой является социализм. Всем формациям, кроме первобытнообщинной, соответствует свой тип государства и права. Переход от одной формации к другой (следовательно, от одного типа государства и права к другому) происходит посредством социальных революций.

В новых условиях формационный подход подвергся критике. Во многом замечания ученых справедливы и сводятся, преимущественно, к следующим моментам:

1. Главная идея марксизма – отмирание государства в будущем – не нашла своего подтверждения. Очевидно, что не следует рассматривать государство как институт, необходимый лишь в условиях антагонизма классов.

2. Развитие общества представлялось как однолинейное, заранее предопределенное. Вместе с тем, социальная практика свидетельствует о большем разнообразии общественного развития.

Зачастую недостатком формационного подхода называют игнорирование особенностей развития азиатских стран и упор лишь на историю европейских государств. Следует согласиться с этим лишь отчасти, поскольку в работах К. Маркса упоминался азиатский способ производства. Однако в советский период, в связи с опасением его возможного сравнения с общественно-экономическим строем СССР, он был устранен из «пятичленки».

Несомненным достоинством формационного подхода является его достоверность и научный характер (соответствовал уровню развития науки того времени). Подход позволяет во многом объяснить историческое развитие обществ, а также взаимосвязь государства и права с другими социальными явлениями.

Цивилизационный подход возник на рубеже XIX-XX веков. Одним из представителей этого подхода был английский историк Арнольд Джон Тойнби (1889-1975). В своей работе «Постижение истории» Тойнби утверждает идею о невозможности существования единой, универсальной общечеловеческой культуры. Цивилизация, по Тойнби, - это замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, культурных и иных признаков. Отличаются друг от друга цивилизации, прежде всего, достижениями материальной и духовной культуры. Так, египетская цивилизация отличается от вавилонской, римская от индусской, христианско-православная от западной и т.д. История цивилизаций напоминает развитие человека: цивилизации возникают, развиваются, стареют, умирают.

Основное внимание в рамках данного подхода уделяется классификации цивилизаций на основе идеально-культурных факторов. В этом смысле это лишь классификация обществ, а не государств. Бесспорно, что духовные и культурные факторы способны существенно влиять на государство, его социально-экономическое развитие (усиливать, прерывать, полностью блокировать). И в этом плане цивилизационное направление способно объяснить многовариантность исторического развития.

Не следует рассматривать цивилизационный подход как альтернативу формационному. В настоящее время очевидны недостатки цивилизационной типологии, которая, как уже было указано, является лишь типологией обществ, а не государств в собственном смысле слова. Названные подходы не противоречат, дополняют и обогащают друг друга.

Глава 2. Власть и ее виды.
Особенности государственной власти

1. Организация власти и нормативные регуляторы в первобытном обществе

Период до образования первых государств именуют *первобытным обществом*. Это был самый длительный по времени этап истории человечества. Благодаря достижениям археологии, современные ученые смогли составить общее представление о жизни первобытных людей. Юридическая наука, опираясь на данные археологии, выделяет в развитии первобытного общества два периода: этап присваивающей и этап производящей экономики.

В условиях присваивающей экономики люди жили родами численностью 20-30 человек, объединенных кровным или предполагаемым родством. Источником пропитания служили собирательство, охота и рыболовство. Роды объединялись во фратрии. Для объединения сил в борьбе с природой или для защиты от нападений, фратрии объединялись в племена (союзы племен). Первобытная организация знала лишь половозрастное разделение труда. Главными задачами общества были выживание и воспроизводство. Основными институтами власти в этот период были старейшины (совет старейшин), вожди, собрание взрослых членов общины, жрецы.

Власть, существовавшая в первобытном обществе, обладала следующими главными чертами:

1) базировалась на семейных отношениях, ибо основой организации общества был род (родовая община), то есть личный, а не территориальный союз;

2) была непосредственно общественной, строилась на началах первобытной демократии, на функциях самоуправления (субъект и объект власти здесь совпадали). В обществе не было специально выделенного аппарата управления: производительный труд сочетался с управленческим. При этом лица, выполнявшие властные функции, избирались на определенный срок из числа самых уважаемых членов рода и не обладали какими-либо привилегиями;

3) общественная власть была основана на материальном и социальном равенстве всех членов рода, потому опиралась не на принуждение, а на авторитет, уважение, традиции рода. Принуждение, применяемое к отдельным членам, исходило от всего рода и поддерживалось им.

Социальные нормы первобытного общества обеспечивали существование присваивающей экономики и продолжение рода, регулировали определенные способы добывания и распределения пищи, сохраняли брачно-семейные отношения, устанавливали порядок разрешения споров между членами общины. В отечественной науке регулятор этого периода принято именовать мононормами – единые, общие для всех правила поведения. Не существовало различия на моральные, религиозные нормы, поскольку первобытный человек воспринимал правила поведения в виде единой нормы, не разграничивая прав и обязанностей. Основной формой существования норм были запреты (табу). Наиболее значимыми были запрет на кровосмешение (инцест), на нарушение разделений функций в общине. Особое место занимала тотемная система, то есть объявление какого-либо растения или животного священным, по причине его «родства» с племенем. Это налагало запрет на употребление такого животного (растения) в пищу жителями этого племени. Таким образом, тотемная система имела экологическое значение, выступала аналогом современной «Красной книги».

Кроме запретов, имело место позитивное обязывание, которое имело целью рациональную организацию строительства жилищ, изготовление орудий труда, приготовление пищи.

Социальные нормы существовали в разнообразных формах – мифах, ритуалах, обычаях, обрядах.

Этот интерес собирал силы в обществе, для того, чтобы противостоять стихии, различным опасностям.

Социальные регуляторы догосударственного периода позволяли первобытным людям освободить свой психический потенциал от страха, тревоги перед окружающим миром и направить ее на производительную деятельность, создавали условия для установления в обществе стабильных, в определенной мере предсказуемых и гарантированных отношений.

2. Власть и ее виды. Понятие государственной власти

Социальная власть существует в любой устойчивой и целенаправленной общности людей. Она присуща и роду, и семье, и общественной организации, и партии, и государству, и обществу в целом. Это - важнейшее средство функционирования социальных структур и институтов, существенный элемент любой организации социальной жизни.

Власть придает обществу целостность, управляемость, служит важнейшим фактором организованности и порядка. Под воздействием власти общественные отношения становятся целенаправленными, приобретают характер управляемых и контролируемых связей, а совместная жизнь людей делается организованной и упорядоченной.

Принято выделять следующие признаки социальной власти.

1. Власть – это явление социальное (общественное).

2. Власть существует в рамках особых общественных отношений – властеотношений. Субъектами таких отношений могут быть только люди, а не вещи либо животные.

3. Осуществление власти представляет собой интеллектуально-волевой процесс. В связи с этим лица с пороками в сознании и воле не могут быть субъектами властеотношений.

4. Власть воплощается в разнообразных социальных учреждениях и институтах.

5. Власть должна обладать собственными ресурсами, осуществляться специфическими методами и в соответствующих формах.

Сложность и многоаспектный характер власти порождают множество подходов к ее определению (теологический, антропологический, психологический, поведенческий, системно-функциональный и др.). В юридической литературе *власть* принято трактовать как возможность одного субъекта оказывать воздействие на поведение других, используя различные методы и средства.

Власть можно классифицировать по различным основаниям. По социальному уровню различают: власть в масштабе всего общества; власть внутри коллектива; власть в отношениях между индивидами. Кроме того, власть подразделяется на политическую (государственная, партийная) и неполитическую (родительская, власть в трудовом коллективе). В зависимости от методов осуще-

ствления и способа организации власть можно подразделить на демократическую и недемократическую.

Государственная власть является разновидностью политической власти. Однако отдельные ученые отождествляют понятия «политическая» и «государственная власть» (профессор М.И. Байтин). Более верным, на наш взгляд, представляется разграничение этих понятий, поскольку государственная власть обладает рядом специфических, только ей присущих признаков.

Государственная власть:

1) публична, то есть осуществляется специальным аппаратом управления. Решения власти обеспечиваются наличием специального аппарата принуждения;

2) суверенна, что означает ее независимость на международной арене и верховенство внутри страны;

3) универсальна, поскольку распространяет свою силу на всю территорию и на все население;

4) обладает монополией на издание общеобязательных актов юридического характера;

5) характеризуется легитимностью и легальностью.

Легитимность и легальность власти - понятия не совпадающие. Если *легальность* означает юридическое обоснование власти, ее соответствие правовым нормам, что выступает ее юридической характеристикой, то *легитимность* - это доверие и оправдание власти, что выступает ее нравственной характеристикой.

1. Форма государства: понятие, элементы, факторы, влияющие на форму государства

Форма государства - это структура, модель внутреннего устройства государства, включающая его территориальную организацию, принципы, способы образования и взаимодействия органов государственной власти, методы осуществления власти, обеспечивающие проведение определенной государственной политики. Все перечисленное затрагивает наиболее важные стороны жизнедеятельности (функционирования) государства.

Начиная с 60-70 годов XX века в отечественной науке утвердился подход, согласно которому форма государства складывается из трех элементов: формы правления, формы государственного устройства и политического режима. Ранее политический режим не рассматривался при анализе формы государства. Однако политика и практика тоталитаризма, события середины XX века наглядно продемонстрировали огромное влияние методов реализации политической власти на форму конкретного государства. В настоящее время такой подход является устоявшимся в зарубежной и отечественной литературе.

Форма правления раскрывает способ организации верховной государственной власти, порядок образования ее органов, их взаимодействие между собой и с населением, степень участия населения в их формировании.

Форма государственного устройства раскрывает территориальное строение государства, его территориальное деление, соотношение государства как целого с его составными частями.

Политический режим представляет собой совокупность приемов, средств и методов, с помощью которых осуществляется государственная (политическая) власть.

На форму государства оказывают влияние огромное количество факторов. Форма конкретного государства зависит от конкретно-исторических условий его возникновения и развития, решающее влияние на нее оказывают сущность, исторический тип государства. Так, феодальному государству соответствовала, как правило, монархическая форма правления, а буржуазному – республиканская. Соотношение политических сил в стране способно

оказать серьезное влияние. Например, в Англии исторически, в результате своеобразного компромисса между буржуазией и феодалами возникла ограниченная (конституционная) монархия. На форму государства влияют национальный состав, исторические традиции (в Испании после десятилетий республиканской формы правления была реставрирована монархия как дань устоявшимся традициям), природные, климатические условия, религиозные особенности, культурный уровень развития общества и т.п. Небольшие по территории государства являются, чаще всего, унитарными. В России в силу многонационального состава населения и огромных территорий больше предпосылок для федеративного устройства государства.

Перечисленные факты позволяют утверждать, что каждое государство обладает уникальностью, неповторимым укладом. Как справедливо писал И.А. Ильин, «слепое заимствование и подражание нелепо, опасно и может стать гибельным».

2. Форма правления: понятие, виды, причины изменений

Форма правления раскрывает способ организации верховной государственной власти, порядок образования ее органов, их взаимодействие между собой и с населением, степень участия населения в их формировании.

Классификация форм правления проводится с учетом нескольких признаков. Наиболее распространенный критерий – количественный, то есть число стоящих у власти. В монархии власть принадлежит единолично монарху, а в республике – коллегиальному выборному органу. Однако такой подход существенно упрощает понимание формы правления. Следует в совокупности учитывать ряд юридических критериев, определяющих правовой статус высших органов власти: выборность либо наследственность высших органов; ответственность либо безответственный характер власти; срочность либо бессрочность правления; преобладание тех или иных принципов организации и деятельности органов власти (коллегиальность, единоначалие). На основании указанных признаков выделяют две основные формы правления: монархию и республику. Наряду с классическими видами существуют и нетипичные (гибридные) формы.

Монархия – форма правления, при которой высшая государственная власть принадлежит единоличному главе государства (королю, царю, шаху), который занимает престол по наследству и не несет ответственности перед населением. Это древняя форма правления, первой монархией считается империя месопотамского царя Саргона I (2371-2230 до н.э.). Основной формой правления монархия стала в Средние века. Истории известны несколько разновидностей монархии: абсолютная (неограниченная), дуалистическая, парламентская, сословно-представительная и выборная.

Абсолютная монархия - форма правления, при которой вся полнота верховной власти в государстве и юридически, и фактически принадлежит монарху. Даже если в государстве существует парламент, власть последнего номинальна. В настоящее время эта форма правления встречается редко. Наиболее приближены к ней Оман, Саудовская Аравия и Объединенные Арабские Эмираты.

Дуалистическая монархия - переходная форма правления. Для нее характерно определенное «равновесие» между властью монарха и властью представительного органа, которые делят между собой законодательные полномочия. Исполнительная власть, как правило, всецело принадлежит монарху, который в этой области совершенно независим от парламента. Правительство назначается монархом и ответственно только перед ним. При этом монарху принадлежит право абсолютного вето на принимаемые парламентом законы. Из современных стран определенными признаками этой формы правления обладают Иордания, Кувейт, Марокко.

Более типична *парламентарная монархия*, когда в руках монарха находятся ограниченные полномочия (представительство государства в международных отношениях, право помилования, награждения и т.п.), а фактическая государственная власть осуществляется парламентом и правительством. Правительство формируется лидером партии, получившей на выборах большинство мест в парламенте. Монарх юридически безответственен, что выражается в принципе контрасигнатуры, согласно которому акты монарха скрепляются подписью премьер-министра или профильного министра. Парламентарная монархия существует в ряде промышленно развитых стран Европы (Великобритания, Дания, Швеция, Япония и др.).

Республика - форма правления, при которой высшие органы государственной власти формируются гражданами на свободных выборах и на определенный срок. Республиканская форма правления возникла и развивалась параллельно с монархией и известна уже в городах-государствах Древней Месопотамии в IV-III тыс. до н.э. Своего расцвета она достигла в период античности. В настоящее время республиканская форма правления многообразна, с определенной долей условности все республики можно подразделить на президентские, парламентские и смешанные. Основанием для классификации могут служить следующие признаки: 1) парламентский или внепарламентский способ избрания главы государства; 2) режим взаимодействия законодательной и исполнительной власти; 3) кому принадлежит юридическая инвеститура правительства (кто формирует правительство, перед кем оно ответственно).

К числу государств с *президентской формой республики* относятся США, Аргентина, Мексика. Главой государства является президент, который одновременно возглавляет и исполнительную власть. Избрание президента осуществляется населением путем прямых или косвенных выборов. Правительство формируется президентом с согласия парламента и ответственно перед президентом. Организация власти построена на жестком разделении законодательной и исполнительной власти с действенной системой сдержек и противовесов (средствами взаимного воздействия властей друг на друга). Это делает практически невозможным неограниченное сосредоточение государственной власти в каком-либо одном государственном органе. При этой системе действует также институт несовместимости депутатского мандата с министерским портфелем.

В парламентских республиках (Австрия, Италия, ФРГ и др.) президент, как правило, избирается путем ступенчатых выборов и получает свой мандат от парламента. В процедуре избрания президента участвуют либо только депутаты парламента (Турция, Израиль), либо избирательная коллегия, состоящая из депутатов парламента и представителей других органов (Италия, Германия).

Формирование правительства осуществляется парламентским путем из представителей партии, получившей на выборах большинство мест в парламенте. Лидер этой партии возглавляет правительство. Премьер-министр занимает особое положение в сис-

теме верховной власти и обладает значительными фактическими полномочиями. Члены правительства (министры), как правило, являются депутатами. Президент исполняет функции главы государства. Формально ему могут принадлежать обширные полномочия. Однако акты президента требуют контрасигнатуры премьер-министра или соответствующих министров.

Характерным признаком этой формы правления является институт политической ответственности правительства перед парламентом. Парламент вправе выразить правительству вотум недоверия, в результате чего правительство вынуждено уйти в отставку. В ситуации, когда в стране с такой формой правления отсутствует парламентское большинство, часты правительственные кризисы. Это самый существенный недостаток парламентской республики.

При *смешанной форме республики* наблюдается сочетание отдельных характеристик президентской и парламентской форм. Так, парламент обладает правом вынесения вотума недоверия правительству, президент вправе распустить парламент. В формировании правительства участвует и президент, и парламент. Правительство несет ответственность не только перед президентом (президент может отправить правительство в отставку), но и перед парламентом. Иными словами, достаточно обширные полномочия главы государства, свойственные президентской республике, несколько «уравновешиваются» элементами, характерными для парламентской республики. Признаки смешанной формы правления имеются во Франции, современной России.

3. Политико-территориальная организация государства: понятие, виды, факторы влияния

Форма государственного устройства представляет собой территориальную организацию власти, отражающую характер взаимодействия государства как целого с составными его частями, распределение властных полномочий между центральными и местными органами.

По форме государственного устройства различаются унитарные и федеративные государства.

Унитаризм является наиболее простой и распространенной формой территориально-политической организации государства

(Польша, Франция, Великобритания, Испания и др.). Для *унитарного государства* характерны единые (для всей страны) высшие органы государственной власти (законодательные, исполнительные, судебные). Основной структурной единицей являются административно-территориальное образование (округ, воеводство и т.п.), не обладающее суверенитетом. На территории государства действует единая система законодательства, одноканальная система налогов, единое гражданство.

Существует две разновидности унитарного государства: централизованное и децентрализованное. В централизованном государстве отношения органов власти на местах с центральной властью основываются на принципе строгой подчиненности. Децентрализованное унитарное государство основывается на развитой системе местного самоуправления в рамках отдельных административно-территориальных единиц (район, провинция, город и т.д.). Административно-территориальное устройство при этом, как правило, увязывается с плотностью населения, проживающего на данной территории, особенностями природных ресурсов, перспективами развития промышленности, транспорта и др.

Более широкими правами по сравнению с административно-территориальными единицами обладает территориальная автономия. Автономная территориальная единица (в пределах, установленных центральной государственной властью) самостоятельна в решении вопросов местного значения, в создании условий для всестороннего развития проживающего на данной территории населения, его исторических и культурных традиций.

Федерация – это единое союзное государство, субъекты которого строят свои взаимоотношения с центром на основе разделения предметов ведения. Составными частями федеративного государства могут быть провинции, штаты, земли, кантоны и т.д. В федеративном государстве существует одна неразделимая суверенная власть. Наличие в федерации отдельных государственных образований не свидетельствует о разделении суверенитета между федерацией и ее составными частями. В противном случае суверенное государство превратилось бы в союз отдельных государств, имеющих возможность отделиться (выйти из состава федерации) в одностороннем порядке.

Для федерации типично наличие двух уровней в системе органов государственной власти - самой федерации, и ее субъектов,

а также конституционно закрепленное разграничение предметов ведения и полномочий между федерацией и субъектами федерации (штатами, кантонами, землями). В ряде случаев устанавливается двойное гражданство. Союзный законодательный орган, как правило, двухпалатный: одна из палат представляет и выражает в федеральном парламенте интересы субъектов федерации.

Единую территорию федеративного государства образуют территории составляющих ее субъектов. Двухуровневая система права действует в рамках единого правового пространства, а федеральные законы имеют прямое действие на территории всех субъектов федерации. Как правило, вся полнота власти осуществляется только всей совокупностью государственных органов: федеральными органами власти и органами власти субъектов федерации. Целостность федеративного государства, кроме того, обеспечивается единой денежной и налоговой системами, а также едиными вооруженными силами.

Федеративные государства формировались двумя путями. В зависимости от этого выделяют конституционные и договорные федерации. Конституционные федерации (их большинство) создавались «сверху» путем децентрализации, преобразования унитарных государств. Договорные - образуются в результате объединения ранее независимых государств, существовавших, как правило, в рамках конфедерации.

Различаются национальные, территориальные и смешанные формы федерации. Национальная федерация характеризуется тем, что составляющие федеративное государство субъекты отличаются национальным составом населения, компактно проживающим на определенной территории, особенностями его культуры, языка, быта и т.д. Смешанная форма представляет собой сочетание некоторых признаков национально-территориальной организации союзного государства (в зависимости от национального состава населения) и административно-территориального устройства. Типичный пример смешанной федерации - Российская Федерация.

Следует заметить, что большинство зарубежных федераций построено по территориальному принципу. Несмотря на то, что в основном это многонациональные государства, перед ними не стоит проблема решения национального вопроса (Австралия, Бразилия, ФРГ, США и др.).

4. Государственно-властные режимы: понятие, виды. Научные подходы к их определению (государственно-правовой, государственно-политический)

Государственно-правовой режим представляет собой совокупность форм, методов и приемов реализации публичной (государственной) власти посредством государственного механизма. В отечественной литературе отсутствует последовательное разграничение понятий «политический режим» и «государственный режим». Однако в строго научном смысле первое гораздо шире и объемнее, чем государственный режим, поскольку включает в себя средства и методы как государственного воздействия, так и негосударственного влияния на общество. Отчасти смешение данных понятий предопределено некоторыми объективными обстоятельствами. Государственный режим не способен отразить в полном объеме характер существующей власти, ее содержание, не исчерпывает всех средств ее осуществления. Категория «политический режим» более масштабно определяет характер и способы взаимодействия власти, общества и личности, полнее отражает сущность государства. Совершенно определенно можно говорить о том, что политический режим существенно влияет на форму правления и государственное устройство.

Различное сочетание методов и средств осуществления власти позволяет классифицировать государственный режим на две основные группы: демократические и недемократические.

Демократический режим обладает следующими признаками:

- демократические (преимущественно путем свободных выборов) способы формирования высших органов государственной власти; обеспечение подлинного народовластия;
- обеспечение демократических прав и свобод в обществе и признание приоритета прав личности;
- конституционное разделение властей как совокупность государственно-правовых институтов, регулирующих в процессе осуществления единой и неделимой государственной власти взаимоотношения высших органов власти (структурные связи, распределение предметной компетенции, средства взаимного воздействия друг на друга);
- демократические принципы функционирования механизма государственной власти; определенный уровень гласности в ра-

боте государственного аппарата; обеспечение режима законности; независимость судебной власти;

- наличие механизма ответственности государства перед своими гражданами и личности перед государством; ответственность должностных лиц;
- политический плюрализм и идеологическое многообразие, наличие легальной оппозиции; учет интересов меньшинства при принятии государственных решений; реальное обеспечение многопартийной системы и независимости средств массовой информации;
- признание многообразия форм собственности и их защита.

Антидемократические политические режимы отличаются разнообразием, вместе с тем, их общие признаки противоположны чертам режима демократии:

- полный контроль государства над всеми сферами общественной жизни;
- огосударствление общественных организаций (политических партий, профсоюзов);
- подавление личности, отсутствие реальных прав и свобод;
- примат государства над правом;
- диктатура одной политической партии;
- милитаризация общественной жизни;
- преследование за религиозные и другие официально не признанные убеждения, за инакомыслие;
- низкий уровень жизни основных слоев населения.

Следует согласиться с мнением о том, что чаще всего недемократические режимы устанавливаются в кризисные (чрезвычайные) периоды (их возникновение крайне необходимо, но только на временный период) или в ситуации неразвитых политических и социальных структур общества (здесь велика тяга к «сильной руке»).

Традиционно выделяют авторитарный и тоталитарный режимы.

Тоталитарный режим является порождением XX века. Тоталитарное государство выступает как всеохватывающая, всеконтролирующая и всепроницающая власть. Характеризуется наличием одной официальной идеологии, которая формируется и задается господствующей (правящей) политической партией. Происходит сращивание партийного и государственного аппарата. Правящая партия объявляет монополию на информацию.

В государственном управлении проявляется крайний централизм. Фактически управление осуществляется командным способом сверху вниз. Особенности регионов не учитываются, а местные власти становятся передатчиками команд. Центром тоталитарной системы является вождь (фюрер, генеральный секретарь). Он объявляется самым мудрым, непогрешимым, справедливым, неустанно думающим о благе народа.

Происходит усиление мощи исполнительных органов, возникает всевластие номенклатуры. Возрастает роль силовых ведомств (армия, полиция, органы безопасности, прокуратура). Устанавливается полный контроль над всеми сферами жизни общества. В экономической жизни происходит огосударствление всех форм собственности.

Милитаризация - одна из основных характеристик тоталитарного режима. Идея военной опасности становится необходимой для сплочения общества по принципу военного лагеря. Тоталитарный режим агрессивен по своей сути, и агрессия помогает достичь сразу несколько целей: отвлечь народ от его бедственного экономического положения, обогатиться бюрократии, правящей элите, решить геополитические задачи. Агрессия может быть выражена в идее мировой революции или мирового господства.

Тоталитаризм имеет три разновидности: левый тоталитаризм (коммунизм), правый тоталитаризм (фашизм) и религиозный тоталитаризм (исламский фундаментализм).

Фашистский режим представляет одну из крайних форм тоталитаризма, прежде всего характеризуемую националистической идеологией, представлением о превосходстве одной из наций над другими (господствующей нации, расы и т.д.), крайней агрессивностью. Впервые такой режим был установлен в Италии (1922 г.), а затем в Германии (1933 г.).

Авторитарный режим считается наиболее мягким среди недемократических режимов. Отличительной особенностью данного режима является наличие правящей элиты, власть которой не ограничена законом и не контролируется населением. Вместе с тем, существуют внешние атрибуты демократии: выборы, существование многопартийности, при отсутствии оппозиции и политического плюрализма. Однако частная жизнь и экономика свободны от политического контроля, принуждение и насилие применяются лишь в отношении открытых оппозиционеров.

5. Межгосударственные объединения: конфедерация, содружества, союзы

Конфедерация - союз независимых государств, созданный для решения определенных задач (дипломатических, военных, политических, экономических и т.п.). Межгосударственное объединение обладает рядом существенных признаков:

1. Отсутствует единый суверенитет, государства-члены сохраняют собственную независимость.
2. Решения наднациональных органов союза обладают рекомендательным характером и вступают в силу лишь после утверждения их органами власти государств-участников.
3. Отсутствует единая территория, единое гражданство и система законодательства союза.
4. Государства, входящие в союз, обладают правом нуллификации, которое предполагает отказ от любого принятого на себя обязательства в рамках союза, в том числе расторжение самого конфедеративного договора (право сецессии).

Конфедерация в собственном смысле слова – явление достаточно редкое. США с 1776 по 1789 годы были конфедерацией. Швейцарская конфедерация (1815-1848 гг.) представляла собой объединение 23 суверенных кантонов в целях обеспечения внешней и внутренней политики. Формально Швейцария до сих пор является конфедерацией. В целом же судьба конфедерации недолговечна: они либо распадаются на независимые государства (1958-1961 гг. - Объединенная Арабская Республика (Египет - Сирия); 1982-1988 гг. - конфедерация между Гамбией и Сенегалом), либо трансформируются в единое государство (США, Германия, Швейцария).

Содружество государств представляет собой более аморфное, нежели конфедерация, объединение государств. В основе их создания могут быть межгосударственные договоры, уставы, декларации. Объединяющими их признаками являются экономические интересы; сходство или тождество правовых систем; общие культурные, религиозные или лингвистические корни. Такие формы объединения государств носят переходный характер, трансформируясь со временем в конфедерацию, а может, и федерацию. Примерами международных содружеств являются: Британское содружество, Содружество независимых государств (СНГ).

Союз государств, коалиция - политический, военно-политический или экономический союз нескольких государств, создаваемый для защиты общих интересов, обеспечения совместной безопасности, коллективной обороны или для согласованной подготовки и ведения коалиционной войны. Образуется такой вид государственных объединений на основе двусторонних или многосторонних соглашений, договоров, актов. Как правило, в коалиции устанавливаются общие цели и определяется характер совместных действий по их достижению. При этом каждое государство, входящее в коалицию, преследует, прежде всего, собственные политические, экономические и военные интересы.

Известен и такой вид межгосударственных союзов, как уния - союз, объединение, как правило, монархических государств в форме личной или реальной уний. Личная уния возникает при непреднамеренном совпадении независимых друг от друга прав на корону в нескольких государствах, наступающих в результате различных порядков вступления в престолонаследие. Она может продолжаться до тех пор, пока эти правомочия персонифицированы в одном лице. Политическое значение такого союза оказывает влияние на все стороны объединяемых государств.

Реальная уния - форма соглашения между государствами, в результате которого предусматривается общий монарх. В то же время государства остаются независимыми, без ущерба степени своего суверенитета; отсутствует общая территория; нет единого подданства; продолжает оставаться раздельным государственный бюджет; система законодательства остается. Они прекращают свое действие при переходе власти, изменении интересов, расстановки внутриполитических сил или международной обстановки (унии между Норвегией и Швецией в 1815 г., Австро-Венгерский союз).

Глава 4. Функции государства

1. Функции государства: понятие и классификация. Влияние процессов глобализации на функции государства

Функции государства - это основные направления его деятельности, в которых выражается сущность и социальное назначение государства по решению стоящих перед ним задач. Функции характеризуют государство в развитии, динамике. Они связаны с объективными потребностями, устанавливаются в зависимости от типа государства, основных задач, стоящих перед ним, и представляют собой средство реализации этих задач. В функциях проявляется социально обусловленная роль, которую призвано выполнять государство на том или ином историческом этапе своего развития.

Функции государства характеризуются следующими признаками:

1) отражают устойчиво сложившуюся предметную деятельность государства в важнейших сферах общественной жизни;

2) отражают связь между сущностной характеристикой государства и его социальным назначением, которая (связь) реализуется в деятельности государства;

3) направлены на решение крупных задач и достижение целей, встающих на каждом историческом этапе развития общества;

4) имеют определенные формы реализации функций государства, связанные с применением особых, в том числе властно-принудительных, методов.

Понятие функций государства не следует отождествлять с такими понятиями, как цели и задачи государства. Если цель государства есть то, к чему стремится общество, а задачи - средства ее достижения, то функции - это основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним задач. Следовательно, цели и задачи предопределяют перечень и содержание функций.

Последовательность возникновения функций зависит от очередности задач, встающих перед обществом в его историческом развитии, а также преследуемых целей. На одних этапах развития общества центр тяжести переносится в сферу экономики, поэто-

му в деятельности государства ключевое место занимает экономическая функция; на других - в сферу политики, тогда повышенное внимание уделяется реализации функций государственной власти и т.д.

Функции государства не следует отождествлять с функциями отдельных его органов. Функция государства чаще всего реализуется в деятельности нескольких органов государства, либо даже в деятельности всего государственного аппарата.

Функции государства многообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям. В зависимости от продолжительности действия функции государства классифицируются на *постоянные* (осуществляются на всех этапах развития государства, например, экономическая) и *временные* (прекращают свое действие с решением определенной задачи, как правило, имеющей чрезвычайный характер, либо направлены на решение вполне определенной временной задачи: подготовка к олимпийским играм); в зависимости от принципа разделения властей - на *законодательные* (правотворческие), *исполнительные* (управленческие) и *судебные*; в зависимости от значения - на *основные* (например, функция охраны общественного порядка) и *неосновные*. К основным функциям относятся важнейшие, существенно значимые направления деятельности государства. Именно в них находят реализацию главные (приоритетные) цели и задачи государства, проявляется его сущность и роль в политической системе общества. Как правило, основные функции наиболее устойчивы и стабильны. В зависимости от того, в какой сфере общественной жизни они осуществляются, - на внутренние и внешние. Отдельные авторы обращают внимание, что деление функций на *внутренние* и *внешние* в последнее время утратило свою актуальность и носит условный характер. Более продуктивно классифицировать функции в зависимости от сфер общественной жизни, на которые воздействует государство (экономика, политика, культура, экология и т.д.).

На функции государства оказывают влияние самые разнообразные факторы и процессы объективной действительности. Традиционно отмечалось значительное воздействие процессов информатизации, научно-технического прогресса, появление глобальных проблем и т.д. В настоящее время повышенное внимание уделяется *глобализации* как новому этапу интеграции наро-

дов, обществ и государств. Глобализация самым непосредственным образом влияет на политику современных государств, а следовательно, на содержание функций государства.

В первую очередь, как уже отмечалось, происходит стирание границ между внутренними и внешними функциями. Основное число внутренних функций под влиянием интернационализации претерпевает серьезные изменения. Это воздействие касается, прежде всего, политической (всестороннее развитие институтов демократии и демократического управления обществом согласно международным стандартам), экономической (интернационализация рынков, материального производства), социальной функции (углубления международного разделения труда). Экологическая функция также находится под влиянием глобализации. С одной стороны, экологические проблемы не ограничиваются пределами одного государства, но с другой – особую роль в их решении должны играть промышленно развитые страны, на долю которых приходятся значительные загрязнения окружающей среды.

Внешние функции государства также претерпели существенное изменение под воздействием глобализации. Государства активно сотрудничают в вопросах поддержания мирового правопорядка, создания институтов обороны и коллективной безопасности. При этом, однако, сохраняется приоритетность национальных интересов государств (благополучие населения, эффективность законодательства, стабильность внутреннего развития).

1. Механизм государства и его роль в выполнении функций государства

Государство выполняет свои функции при помощи специального механизма, представляющего собой материальную силу, посредством которой оно может успешно решать поставленные задачи и добиваться определенных целей. *Механизм государства* - это структура функционально определенных органов государства, их структурных подразделений и должностей. Механизм государства воплощается, главным образом, в государственном аппарате.

В литературе категории «механизм государства» и «аппарат государства» трактуются по-разному. На наш взгляд, ближе к истине те ученые, которые понимают под механизмом государства всю совокупность государственных органов, учреждений и предприятий, посредством которых осуществляются задачи и функции государства. Тогда как *аппарат государства* – это система взаимосвязанных органов государства и государственных служащих, наделенных властными полномочиями и осуществляющих государственную власть.

К характерным чертам механизма государства относят следующие:

а) он представляет собой систему, т.е. упорядоченную совокупность государственных органов, взаимосвязанных между собой;

б) его целостность обеспечивается едиными целями и задачами, общими принципами организации и деятельности;

в) его основным элементом выступают государственные органы, обладающие властными полномочиями;

г) для выполнения своих функций механизм государства наделяется необходимыми средствами: материальными, организационными, информационными.

Структура механизма современного государства отличается высокой степенью сложности, многообразием составляющих его частей. Структура механизма государства включает в себя:

1) *государственные органы*, которые находятся в тесной взаимосвязи и иерархическом подчинении при осуществлении своих непосредственных властных функций;

2) *государственные организации* – это подразделения механизма государства (его «материальные придатки»), которые призваны осуществлять охранительную деятельность данного государства (вооруженные силы, службы безопасности, милиция, налоговая полиция и т.п.);

3) *государственные учреждения* - это такие подразделения механизма государства, которые осуществляют практическую деятельность по выполнению функций государства в социальной, культурной, воспитательно-образовательной, научной сферах (библиотеки, больницы, почта, школы, театры и т.д.);

4) *государственные предприятия* - осуществляют хозяйственно-экономическую деятельность, производят продукцию либо различные работы и оказывают многочисленные услуги для удовлетворения потребностей общества, извлечения прибыли;

5) *государственных служащих* (чиновников), специально занимающихся управлением;

6) *организационные и финансовые средства*, а также *принудительную силу*, необходимые для обеспечения деятельности государственного аппарата.

Механизм государства и его структура не остаются неизменными. На них оказывают свое влияние как внутренние (культурно-исторические, национально-психологические, религиозно-нравственные особенности, территориальные размеры страны, уровень экономического развития, соотношение политических сил и пр.), так и внешние (международная обстановка, характер взаимоотношений с другими государствами и т.п.) факторы.

2. Органы государства: понятие, виды, принципы организации и деятельности

Орган государства - это звено государственного аппарата, участвующее в осуществлении определенных функций государства и наделенное в этой связи властными полномочиями.

Признаки органа государства:

1) представляет собой относительно самостоятельный элемент механизма государства, выступая неотъемлемой частью единого государственного организма;

2) действует от имени государства и по его поручению;

3) образуется в порядке, установленном нормативными правовыми актами;

4) выполняет свойственные только ему задачи и функции, используя для этого соответствующие формы и методы;

5) имеет соответствующую компетенцию, то есть совокупность законодательно закрепленных полномочий (прав и обязанностей), предоставленных конкретному органу или должностному лицу в целях надлежащего выполнения им соответствующих функций;

6) имеет необходимую материальную базу (здание, транспорт, оргтехнику и пр.) и финансовые средства (счет в банке, необходимые денежные ресурсы), которые требуются для осуществления его целей и задач;

7) в процессе реализации имущественных прав выступает в качестве юридического лица, т.е. может отвечать по своим обязательствам вверенным ему имуществом, а также от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде;

8) состоит из государственных служащих и подразделений, скрепленных единством целей, ради достижения которых образованы.

Государственные органы многообразны. Они могут подразделяться в зависимости от следующих критериев:

- по порядку образования органы государства классифицируются на органы, избираемые непосредственно народом (Президент РФ, Государственная Дума), и органы, формируемые другими государственными органами (Правительство РФ, Конституционный Суд РФ и пр.);

- по форме реализации государственной деятельности - на законодательные (представительные), исполнительно-распорядительные, судебные, контрольно-надзорные органы;

- по принципу разделения властей - на законодательные, исполнительные и судебные;

- по иерархии - на центральные, региональные и местные;

- по срокам полномочий - на постоянные, которые создаются без ограничения срока действия (прокуратура, милиция, суд), и временные, которые создаются для достижения краткосрочных целей (временная администрация в условиях режима чрезвычайного положения);

- по порядку осуществления компетенции - на коллегиальные и единоначальные;

- по характеру компетенции - на органы общей компетенции, которые в пределах своих полномочий принимают решения по любым вопросам (правительство), и органы специальной компетенции, осуществляющие деятельность в какой-либо одной сфере общественной жизни (министерства).

Принципы организации и деятельности государственного аппарата – это исходные идеи, руководящие положения, определяющие основные подходы к формированию и функционированию государственных органов.

Такими принципами могут выступать:

- принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина - предполагает соответствующие обязанности государственных органов и служащих признавать, соблюдать и защищать их;

- принцип демократизма – выражается, прежде всего, в широком участии граждан в формировании и организации деятельности государственных органов, в учете в политике государства разнообразных интересов большинства населения;

- принцип разделения властей (на законодательную, исполнительную и судебную) - создает механизмы, минимизирующие произвол со стороны властных органов и должностных лиц;

- принцип законности - означает обязательность соблюдения всеми органами государства, государственными служащими, гражданами Конституции, законов и подзаконных актов;

- принцип гласности - обеспечивает информированность общественности о практической деятельности конкретных государственных органов, гарантирует «прозрачность» процесса функционирования чиновников;

- принцип профессионализма - предполагает использование наиболее квалифицированных работников, высокий уровень деятельности государственного аппарата;

- принцип сочетания выборности и назначаемости - выражает оптимальное соотношение децентрализации и централизации в государственном управлении.

Всесторонний учет названных и некоторых иных принципов, как при образовании государственных органов, так и в процессе их функционирования позволяет обеспечить максимальную эффективность государственного управления обществом, ведет к его демократизации.

3. Государственная служба: понятие и система. Государственный служащий

Государственная служба представляет собой вид общественно полезной профессиональной служебной деятельности, которая направлена на содействие реализации задач и функций соответствующего государственного органа или учреждения.

Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации», принятый 27 мая 2003 г., устанавливает следующую систему государственной службы:

1) государственная гражданская служба (федеральная и субъектов федерации);

2) военная служба;

3) правоохранительная служба.

Федеральная государственная гражданская служба - это профессиональная служебная деятельность граждан на должностях федеральной государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации.

Военная служба - профессиональная служебная деятельность граждан на воинских должностях в Вооруженных Силах РФ, других войсках, воинских формированиях и органах, осуществляющих функции по обеспечению обороны и безопасности государства.

Правоохранительная служба определяется как профессиональная служебная деятельность граждан на должностях правоохранительной службы в государственных органах, службах и учреждениях, осуществляющих функции по обеспечению безопасности, законности и правопорядка, по борьбе с преступностью, по защите прав и свобод человека и гражданина.

Государственным служащим является гражданин, осуществляющий профессиональную служебную деятельность и исполняющий обязанности, предусмотренные занимаемой государственной должностью, и получающий за свою деятельность денежное вознаграждение из соответствующего бюджета.

Иностранные граждане могут поступить на военную службу по контракту на должности солдат, матросов, сержантов, старшин и могут быть приняты на работу в Вооруженные Силы РФ,

другие войска, воинские формирования и органы в качестве гражданского персонала.

Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27 июля 2004 г. установлено деление должностей государственной гражданской службы на четыре категории: руководители; помощники (советники); специалисты; обеспечивающие специалисты.

Глава 6. Политическая система и место в ней государства

1. Понятие и структура политической системы общества. Место государства в политической системе общества

В 50-60 годы XX века американские социологи в ходе системного анализа политических процессов ввели в научный оборот понятие «политическая система». Советские философы и юристы в это же время включили это понятие в структуру исторического материализма – марксистской науки, изучающей закономерности развития и общества.

Политическая система общества или политическая организация общества - организованная на единой нормативно-ценностной основе совокупность взаимодействий (отношений) политических субъектов, связанных с осуществлением власти и управлением обществом.

Понятие политической системы носит многоаспектный характер, этим и объясняется неоднозначность подходов в его анализе. Если рассматривать систему в институциональном плане, то ее можно свести к совокупности государственных и негосударственных институтов и норм, в рамках которых проходит политическая жизнь данного общества. В другом варианте подчеркивается властный аспект политической системы и ее определение связывается, главным образом, с узаконением государственного принуждения как средства регуляции взаимоотношений между людьми. В третьем - политическую систему рассматривают как систему авторитарного (при помощи власти) распределения ценностей в обществе. Каждый из названных подходов будет корректным при условии конкретного указания аспекта определения понятия.

Политическая система включает в себя два взаимодействующих явления – государство и гражданское общество.

Гражданское общество - это сфера самопроявления свободных граждан и добровольно сформировавшихся ассоциаций и организаций, не зависимая от прямого вмешательства и произвольной регламентации со стороны государственной власти. Гражданское общество можно определить также как совокупность неполитических отношений, то есть общественных отношений вне рамок властно-государственных структур, но не вне рамок государства как такового.

В структуру гражданского общества входят такие его части, как общественные и религиозные организации, политические партии, трудовые коллективы, профсоюзы, средства массовой информации, органы местного самоуправления. Некоторые авторы включают в состав политической системы теневую экономику и организованную преступность.

Кроме того, ряд авторов в состав политической системы включают правовые нормы, имеющие политическое содержание, политическое сознание, корпоративные нормы политического характера, политические обычаи и традиции, политическую элиту и ряд других факторов организационно-интеллектуального характера. Представляется, что эти факторы было бы точнее отнести к инструментарию политической системы.

К собственно политической системе как совокупности самоорганизационно возникших институтов общества, интегрирующих индивидуальные и общественные интересы и потребности справедливее было бы отнести материальные структуры.

Очевидно, государство занимает в политической системе ведущее место. Именно государство организует и направляет векторы взаимодействий различных общественных отношений друг с другом и с собой.

Такая его позиция вытекает из презумпции, что именно государство объединяет население на своей территории, выражает общие интересы общества, определяет основные направления развития и функционирования общества.

С общественными и религиозными организациями государство стремится к сотрудничеству, обеспечивая, таким образом, важнейшие права гражданам на объединение по интересам и свободу совести.

Выделяются три основных направления сотрудничества государства с общественными объединениями:

1) информирование государством о положении дел в совместных сферах деятельности, и о принимаемых в этой связи государством решениях;

2) совместная деятельность в разрешении социально значимых проблем;

3) общественные объединения помогают государству в создании наиболее точно отвечающих потребностям населения законов путем изучения общественного мнения.

С другой стороны, государство контролирует законность деятельности и доходов общественных отношений.

Государство в своей деятельности соучаствует с религиозными организациями в деле морально-нравственного, духовного воздействия на сознание граждан для решения общих гуманистических задач.

Важной в политической системе сферой является сотрудничество государства и политических партий.

Политическая партия представляет собой особое общественное объединение, спецификой которого является участие в осуществлении государственной власти либо содействие государству в осуществлении власти.

Взаимодействие государства и партий происходит по нескольким направлениям:

1) партии участвуют в формировании высших органов государственной власти;
2) партии разрабатывают программы политического и экономического развития страны;
3) партии представляют интересы различных социальных групп;
4) многопартийность обеспечивает компромисс между обществом и властью и позволяет безболезненно разрешать социальные конфликты.

Государство сотрудничает с профсоюзами – массовыми, общественными организациями работников, основанными на общности трудовых интересов и стремлении улучшить условия жизни и труда работников.

Профсоюзы в силу своей многочисленности оказывают заметное влияние как на государство, так и на общество, что и является стимулом к сотрудничеству государства и профсоюзов.

Под трудовым коллективом понимаются работники, осуществляющие трудовую деятельность на основе заключенного трудового договора.

Собственно трудовые коллективы не имеют политических интересов, их интерес сугубо экономический, но в массе своей на территории государства совокупность экономических интересов приобретает политическое значение, что и заставляет государство политическими инструментами обеспечивать их экономический интерес.

Средства массовой информации в политической системе выполняют, по крайней мере, две функции – информационную и идеологическую. Их можно представить в виде идеологического моста между обществом и государством, в этом и заключается их особое место в политической системе. СМИ не всегда самостоятельны в финансовом, и значит, в идеологическом отношении. Поэтому независимость СМИ достаточно условна и призвана поддерживать в обществе одну из демократических иллюзий. С той же мерой условности можно назвать СМИ четвертой властью.

В российском правоведении теневую экономику и организованную преступность не принято считать частью политической системы, однако как явления, реально оказывающие влияние на политическую систему, они существуют, и было бы политической близорукостью не обращать на них внимание. В последнее время модели преступных сообществ исследуются общественными науками и правоведением.

Конечно, государство не может, не должно и не сотрудничает с преступными сообществами. Его задача в этом направлении максимально подавлять все возможные проявления преступных сообществ в обществе. Однако учащающиеся случаи коррупции, то есть сотрудничества некоторых чиновников государства с организованной преступностью сигнализирует о достаточно серьезной, угрожающей стабильности политической системы проблеме.

Правительство России в последнее время уделяет серьезное внимание этой проблеме. Хочется надеяться, что последуют столь же серьезные результаты.

2. Право и политика. Взаимосвязь и взаимовлияние

Существует множество определений термина *«политика».* Приведем некоторые из них.

Политика - это деятельность органов государственной власти и государственного управления, отражающая общественный строй и экономическую структуру страны.

Политика - это определенным образом направленная деятельность государства или социальных групп в различных сферах: экономике, социальных и национальных отношениях, демографии, безопасности и т.д.

Политика - общее руководство для действий и принятия решений, которое облегчает достижение целей. Политика направляет действие на достижение цели или выполнение задачи. Путем установления направлений, которым нужно следовать, она объясняет, каким образом должны быть достигнуты цели.

Политика определяет отношения с другими субъектами политических интересов (государств, корпораций) во всех сферах взаимоотношений. Основу политики отражает конституция или генеральное планирование крупных организаций со сложной иерархией и многопрофильной разветвленной структурой. Политика внешних и внутренних отношений взаимосвязана и отражает основы самоорганизации и управления. В современную эпоху политика стала похожа больше не на управление, а на манипуляции со сложной иерархией элит и псевдоэлит.

В узком смысле политика - определенная часть, программа или направление такой деятельности, совокупность средств (инструментов) и методов (техник) для реализации определенных интересов для достижения определенных (субъектом политического процесса) целей в определенной социальной среде. Политикой также называют процесс принятия решений, а также поведение в общественно-государственных учреждениях. В самоорганизующихся гражданских обществах политику можно наблюдать во взаимодействии между определенными группами людей, как например, - в корпоративных, академических, религиозных учреждениях.

В современной политологии выделяются два противоположных друг другу подхода к пониманию политики: консенсусный и конфронтационный. Первый предполагает разрешение проблем ненасильственными и неконфликтными методами, посредством сотрудничества и поиска компромиссов, и политика в нем понимается как деятельность по достижению согласия между гражданами, в то время как в рамках второго подхода политика считается сферой столкновения интересов, областью противостояния, предполагающей доминирование более сильных субъектов или организаций над более слабыми. Необходимо при этом отметить, что не следует преувеличивать значимость и важность какого-либо из этих подходов: политика является продуктом борьбы двух разнонаправленных тенденций (конфликты интересов с одной стороны и поиск равновесия - с другой), что фактиче-

ски уравнивает между собой консенсусный и конфронтационный подходы.

В соответствии со своим назначением политика выполняет ряд основополагающих функций:

- реализация интересов социальных групп, имеющих значимость с точки зрения власти;

- регулирование и упорядочение процессов и отношений, существующих в обществе, а также условий, в которых осуществляются труд и производство;

- обеспечение как преемственности развития общества, так и принятия новых моделей его эволюции (то есть инновационности);

- рационализация отношений между людьми в социуме, смягчение противоречий в обществе и поиск разумных решений возникающих проблем.

Классификация *видов политики* осуществляется по нескольким основаниям:

- по целевой сфере общества: экономическая, социальная, научно-техническая, военная и т.п.;

- по направлению, или масштабу: внутренняя и внешняя;

- по содержанию и характеру: прогрессивная, реакционная, научно обоснованная и волюнтаристская;

- по субъектам: политика мирового сообщества, государства, организации и т.д.

Непосредственную связь имеет право с политикой, которая является средством оптимального решения задач, поставленных перед обществом, а также имеет непосредственную связь с государством. Через политические решения общество реагирует на различные жизненные ситуации. Поэтому политика только в том случае может являться реальной, действенной, когда она выражает интересы всего населения государства и в то же время обусловливает объективные закономерности функционирования определенной политико-правовой системы.

Политика государства должна соответствовать объективным потребностям развития общества в его материальном и духовном аспекте, а также строиться с учетом ею фактических возможностей государства, главным образом экономических, равно как и его специфики в аспекте национально-этнических взаимоотношений в сочетании с географическим и политическим положени-

ем. Соответственно, политика может ускорять или, напротив, задерживать развитие общества.

В основе политических процессов лежит совокупность идей и методов их реализации. Политика носит выраженный временной характер, то есть может изменяться в силу смены лидеров (руководителей).

3. Роль партий в политической системе общества. Формы сотрудничества с государством и другими элементами политической системы

Политическая партия - это формализованная политическая организация со своей структурой (руководящие органы, региональные отделения, рядовые члены), выражающая интересы тех или иных общественных классов, социальных слоев, групп, объединяющая наиболее активных их представителей, ставящая, как правило, своей задачей завоевание и удержание власти для осуществления определенной программы социальных, экономических, политических преобразований, достижения неких целей и идеалов, а также осуществления прямых и обратных связей между обществом и государством. Кроме того, обратная связь помогает партии выполнять уникальную роль – выявления, согласования, выведения на политический уровень реальных, конкретных, частичных интересов, существующих или вновь зарождающихся в обществе. Действуя на нескольких уровнях, партии связывают общество и государство. Они выступают как существенный, а иногда решающий элемент политической системы общества. Принципиальной стороной деятельности партий являются их идеологическое воздействие на население, значительная роль в формировании политического сознания.

Важнейшими признаками политической партии являются:

1) участие в политической жизни, в том числе в государственном управлении;

2) стремление овладеть государственной властью и учреждениями, реализующими государственную власть;

3) связь с избирательной системой – участие в выборах представительных органов власти;

4) форма организации социальных групп и слоев населения;

5) носитель определенной идеологии и форма политического обучения масс;

6) средство рекрутирования и продвижения отдельных индивидов в политические лидеры.

Эти признаки и определяют *функции политических партий*, среди которых определяют следующие:

а) социального представительства;

б) борьбы за государственную власть;

в) идеологическую;

г) кадровую;

д) политической социализации, т.е. включенность личности в политику и обеспечение стабильности и преемственности в развитии общества;

е) разработки и осуществления политического курса, что, однако, зависит от положения партии в политической системе – является ли она правящей или оппозиционной.

Между политическими партиями и государством существуют тесные связи и разнообразные формы взаимодействия. Так, и государство, и политические партии – политические организации. Они непосредственно связаны с понятием государственной власти: только государство непосредственно осуществляет государственную власть, а партии ставят целью приход к государственной власти. Вместе с тем, они сохраняют по отношению друг к другу большую автономию. Но при тоталитарном режиме нередко происходит слияние государственного аппарата и партийного, и одна партия является не только правящей, но и государственной.

Выделяют следующие *формы взаимодействия государства и партий.*

1. Участие в формировании выборных представительных органов государственной власти.

2. Участие в формировании политического курса государства определяется заинтересованностью партии в проведении выгодной для данной партии и ее сторонников политики. Это относится и к правящей, и к оппозиционной партиям. Возможностей у правящей партии всегда больше. Но и оппозиционные партии имеют определенные возможности для такого влияния, например, путем:

а) участия в предвыборных дискуссиях, дебатах, где выражаются подходы партии к решению тех или иных актуальных проблем;

б) обнародования предвыборных платформ, программ;

в) подготовки и продвижения на государственные посты своих лидеров;

г) формирования общественного мнения и при его помощи давления на государственные органы и курс политики государства.

3. Влияние на процесс законотворчества, правотворчества исполнительных органов и правоприменительной деятельности государственных органов. Эта форма выражается во внесении предложений о принятии новых законов, иных нормативных правовых актов, об отмене существующих; в использовании права законодательных инициатив через своих депутатов.

Государство, в свою очередь, воздействует на политические партии по следующим каналам:

а) регулирует посредством законодательных и иных актов статусы политических партий, их регистрацию, т.е. устанавливает рамки их деятельности;

б) регламентирует их участие в избирательных кампаниях, например, путем определения порядка выдвижения кандидатов в депутаты, участия наблюдателей в работе избирательных комиссий и т.д.;

в) решает вопросы о конституционности партий посредством конституционного правосудия;

г) контролирует финансовую деятельность партий, налогообложение их предприятий; соблюдение запрета использовать политическими партиями средств на предвыборную кампанию от иностранных государств, иностранных юридических лиц и иностранных граждан.

Это так называемое внешнее регулирование деятельности партий. Внутреннее регулирование осуществляется самими партиями в своих уставах, положениях, иных актах партийных органов, в которых определяется структура партии, ее цели и задачи, партийная дисциплина и др.

1. Государство и общественные объединения. Государство и церковь

Согласно Федеральному закону от 19 мая 1995 г. №82-ФЗ «Об общественных объединениях» (с послед. изм. и доп.) *общественное объединение* представляет собой объединение граждан, созданное в соответствии с их интересами и на началах добровольного членства. Общественная организация действует по воле граждан, должна соблюдать Конституцию РФ, не посягать на территориальную целостность государства, не создавать вооруженных формирований.

Выделяются следующие признаки общественного объединения:

1) добровольное объединение;
2) некоммерческое;
3) негосударственная структура;
4) действует на основании устава.

Общественные объединения могут создаваться в одной из следующих организационно-правовых форм:

1. *Общественная организация* (основанное на членстве общественное объединение, созданное на основе совместной деятельности для защиты общих интересов и достижения уставных целей объединившихся граждан).
2. *Общественное движение* (состоящее из участников и не имеющее членства массовое общественное объединение, преследующее социальные, политические и иные общественно полезные цели, поддерживаемые участниками общественного движения).
3. *Общественный фонд* (один из видов некоммерческих фондов - представляет собой не имеющее членства общественное объединение, цель которого заключается в формировании имущества на основе добровольных взносов, иных не запрещенных законом поступлений и использовании данного имущества на общественно полезные цели).
4. *Общественное учреждение* (не имеющее членства общественное объединение, ставящее своей целью оказание конкретного вида услуг, отвечающих интересам участников и соответствующих уставным целям указанного объединения).

5. *Орган общественной самодеятельности* (не имеющее членства общественное объединение, целью которого является совместное решение социальных проблем, возникающих у граждан по месту жительства, работы или учебы, направленное на удовлетворение потребностей неограниченного круга лиц, чьи интересы связаны с достижением уставных целей и реализацией программ органа общественной самодеятельности по месту его создания).

6. *Политическая партия* (общественное объединение, созданное в целях участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления).

Отношения государства и общественных объединений носят двусторонний характер. Это означает, что государство определяет правовое положение общественных объединений, пределы их деятельности, объем полномочий и др., а общественные объединения участвуют в определении политики государства, в различных политический кампаниях, в контроле за деятельностью государственных органов. Например, в России общественные объединения используют широкие политические права и свободы, участвуют в выборах в представительные органы государственной власти и органы местного самоуправления, проводят митинги, демонстрации, собрания, уличные шествия и т.д.

В юридической литературе[1] выделяются *три главных направления сотрудничества государства и общественных объединений:*

- информирование государством общественных объединений о принимаемых государственными органами решениях;
- совместная деятельность государства и общественных объединений в решении социально значимых проблем, например, избирательная компания, охрана окружающей среды, охрана общественного порядка, охрана труда, охрана памятников культуры и др.;
- законотворчество и правотворчество: через депутатов и партийные фракции общественные объединения воздействуют на

[1] Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. М., 2002. С. 138.

процесс правотворчества, изучают общественное мнение, проводят экспертизу законопроектов, других нормативных правовых актов, организуют экспертизу в области экологии, проводят благотворительные мероприятия.

Государство, в свою очередь, контролирует:

- законность деятельности общественных объединений, в том числе путем регистрации их уставных документов, надзора над тем, чтобы их деятельность не выходила за пределы уставных целей и задач;

- законность источников доходов данных объединений, уплату ими установленных налогов.

Государство вправе приостановить деятельность общественных объединений, а в случае серьезных нарушений – ликвидировать их в судебном порядке.

Церковь - это особый тип религиозной организации, объединение последователей той или иной религии на основе общности вероучения и культа.

Существует *два основных вида взаимоотношений церкви и государства:*

а) наличие государственной церкви, имеющей привилегированное положение по сравнению с другими вероисповеданиями;

б) режим отделения церкви от государства и школы от церкви.

Статус государственной церкви характеризуется следующими моментами:

1) за церковью признается право собственности на широкий круг объектов – землю, здания, сооружения, предметы культа и т.п.;
2) церковь получает от государства различные субсидии и материальную помощь;
3) церковь наделяется рядом юридических полномочий (в основном в области брачно-семейных отношений);
4) имеет право участвовать в политической жизни, в частности, через свое представительство в государственных органах;
5) обладает широкими полномочиями в области воспитания и образования подрастающего поколения. Как правило, в образовательных учреждениях предусмотрено обязательное преподавание религии.

Для *режима отделения церкви от государства* (Россия, Франция, Германия, Португалия) характерно следующее:

1) государство регулирует деятельность религиозных организаций, осуществляет контроль за ними, но не вмешивается в их внутреннюю, внутрицерковную деятельность;

2) государство не оказывает церкви материальной, финансовой поддержки;

3) церковь не выполняет государственных функций и вообще не вмешивается в дела государства: занимается лишь вопросами, связанными с удовлетворением религиозных потребностей граждан;

4) отношения между государством и церковью строятся на основе юридически закрепленного принципа свободы совести и вероисповедания, что предполагает свободу выбора религии и убеждений, отсутствие права государства контролировать отношения своих граждан к религии и вести их учет по религиозному принципу, равенство всех религиозных объединений перед законом.

Нормальное состояние взаимоотношений государства и церкви предполагает их сотрудничество, партнерство в решении насущных общественных задач, а не полную изоляцию друг от друга.

Ст. 14 Конституции РФ гласит: «1. Российская Федерация – светское государство. Никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. 2. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом».

Теократия – форма государства, где политическая и духовная власть сосредоточена в руках одного человека – главы духовенства, признаваемого в качестве «земного божества», «первосвященника» и т.д. Традиционно к теократическим государствам настоящего времени относят Ватикан и Иран, где организация публичной власти возглавляется лидером духовенства.

Теократическая модель общественно-политического устройства предполагает:

1. Признания верховного божества, передающего полномочия государственного управления особым лицам (единовластному правителю), т.е. обожествление фигуры правителя.

2. Вселенское государство верующих без национальных границ, что провоцирует вмешательство во внутренние дела других государств, террористические акты и т.п.

3. Примат государства над обществом, авторитарность политического режима, отчуждение власти от общества и индивида и т.д.

4. Примат религии над правом: регламентация основных сторон жизни общества производится не правом, а системой религиозных норм, которая обеспечивается силой теократического государства. По существу, религиозные нормы в данном случае – это и есть «право». Например, такие мусульманские страны, как Оман, Ливия, Саудовская Аравия, обходятся без конституции: ее роль выполняет Коран.

5. В теократически организованном обществе существует не просто государственная религия, а религиозное государство, т.е. государство, представляет собой религиозную организацию в масштабе общества со всеми атрибутами государственной власти.

6. Жесткую иерархию и централизацию государственного аппарата, сосредоточение огромных полномочий у главы государства, бесконтрольность администрации.

7. Отсутствие разделения властей и системы «сдержек и противовесов».

8. Деспотические и абсолютистские методы правления.

9. Религиозное начало, которое исключает идеалы свободы и прав человека.

10. Особое положение женщины, которое, в частности, включает запрет на участие в управлении делами государства.

11. Внеправовые способы разрешения споров, конфликтов, телесные наказания (членовредительские экзекуции) и т.д.

12. Запрет на создание политических партий (Иордания, Бутан, Непал, ОАЭ, Саудовская Аравия) или разрешение только тех партий, которые утверждают ценности ислама (Алжир, Египет).

2. Государство и гражданское общество: соотношение и сферы сотрудничества

Гражданское общество представляет собой совокупность межличностных отношений и семейных, общественных, экономических, культурных, религиозных и иных структур, которые развиваются в обществе без вмешательства государства.

Формирование гражданского общества началось с обособления общества от всепроникающей государственной власти в

ходе буржуазных революций (XVII-XVIII вв.). Реальное функционирование гражданского общества началось с принятия нормативных актов, закрепляющих права человека (Билль о правах в США, Декларация прав и свобод человека и гражданина во Франции). Однако это было лишь формальное, юридическое равенство, но и оно способно было создать условия для проявления талантов, способностей и инициативы личности. Критерием зрелого гражданского общества служит степень реализации и гарантий прав человека со стороны государства. Автономность личности и общества способствует созданию механизмов самореализации и саморазвития, формированию сферы невластных отношений свободных индивидов, обладающих способностью и реальной возможностью осуществлять свои естественные права, свободу политического выбора.

Составными *элементами гражданского общества* являются: 1) личность; 2) семья; 3) школа; 4) церковь; 5) собственность и предпринимательство; 6) социальные группы, слои, классы; 7) частная жизнь граждан и ее гарантии; 8) институты демократии; 9) общественные объединения, политические партии и движения; 10) независимое правосудие; 11) система воспитания и образования; 12) свободные средства массовой информации; 13) негосударственные социально-экономические отношения и др.

Понятие «гражданское общество» используется, как правило, в сопоставлении с понятием «государство». Эти два института отражают различные стороны жизни общества, противостоящие друг другу. Если гражданское общество – это сфера свободы частных лиц, то государство, напротив, представляет собой сферу строго регламентированных политических отношений. Государство и гражданское общество взаимно дополняют друг друга и зависят одно от другого. Зрелое, развитое гражданское общество является основой построения правового государства. Если гражданское общество выступает своего рода опосредующим звеном между свободным индивидом и централизованной государственной волей, то государство призвано противодействовать дезинтеграции, хаосу в обществе, обеспечивать условия для реализации прав и свобод автономной личности.

Роль государства заключается, в первую очередь, в том, чтобы охранять правопорядок, бороться с преступностью, создавать необходимые условия для беспрепятственной деятельности ин-

дивидуальных и коллективных собственников, реализации ими своих прав и свобод, активности и предприимчивости. Государство должно выполнять в основном функции «по ведению общих дел» (К. Маркс). Его задача – «не мешать» нормальному течению экономической жизни.

Однако в настоящее время наблюдается обоснованное увеличение участия государства в жизни гражданского общества. Это связано с переосмыслением социальной и экономической роли государства в современном обществе. По мнению исследователей, значительно сократилось число сфер, свободных от государственного влияния. Вместе с тем, следует отчетливо понимать, что любое проникновение государства в частную жизнь должно иметь пределы. Идеалы правового государства предполагают, что власть подчиняется закону, а это возможно лишь в том случае, если государство находится под контролем гражданского общества. Таким образом, право выступает связующим звеном между государством и гражданским обществом.

3. Понятие и признаки правового государства. Предпосылки его формирования

Идея правового государства имеет очень древнее происхождение. Мыслители античности (Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон и др.) пытались выявить связи между правом и государственной властью, которые бы обеспечивали гармоничное функционирование общества. Они считали, что наиболее разумна и справедлива та форма общежития людей, при которой закон обязателен как для граждан, так и для государства. Аристотель считал, что «там, где отсутствует власть закона, нет места и (какой-либо) форме государственного строя».

Идеи античных мыслителей оказали заметное влияние на становление и развитие учений в эпоху Нового времени. Юридическое мировоззрение требовало новых представлений о свободе и достоинстве личности путем их утверждения посредством права. Обеспечение политической свободы личности возможно только на основе правовой организации и деятельности системы законодательной, исполнительной и судебной властей.

В основе современных концепций правового государства лежат идеи Г. Гроция, Б. Спинозы, Дж. Локка, Ш. Монтескье,

Ж.-Ж. Руссо, И. Канта, Г. Гегеля и других европейских просветителей, которые полагали, что на смену бюрократическому государству эпохи абсолютизма должно прийти государство, в основе которого лежит идея автономной личности, обладающей неотъемлемыми, неотчуждаемыми правами и свободами.

Правовое государство - это такая форма организации публичной власти, которая действует и развивается в рамках права (правового закона) в целях обеспечения прав и свобод личности. Правовое государство предполагает ограничение государственной власти правом. Современное правовое государство - это демократическое государство, в котором обеспечиваются основные права и свободы человека и гражданина, участие народа в осуществлении государственной власти. Это предполагает высокий уровень правовой и политической культуры, развитое гражданское общество, возможность осуществления индивидуальных прав. Можно утверждать, что концепция правового государства точно так же, как идеи прав личности, законности и демократии, имеет общечеловеческую ценность, хотя в каждой стране она реализуется своеобразно, в зависимости от ее истории, культурных традиций, национальных особенностей и т.п.

Необходимо иметь в виду, что правовое государство - это определенный политико-правовой режим функционирования государственной власти, где создаются все условия для всестороннего и гармоничного развития личности, для развития общества в целом.

Важнейшими *признаками*, характеризующими правовое государство, выступают: а) господство закона, б) функционирование государственной власти на основе разделения публичновластных полномочий между органами законодательной, исполнительной, судебной власти, в) признание и гарантированная защита прав и свобод человека и гражданина, г) взаимная ответственность личности и государства.

Современная Россия на конституционном уровне закрепила принцип правового государства. Однако законодательного закрепления положений, составляющих суть принципов правового государства, еще недостаточно для его фактического построения. В реальной жизни стали заметно более распространенными факты грубейшего нарушения важнейших прав и свобод человека и

гражданина, неуважения к закону и правосудию. Поэтому для реального построения правового государства в России необходимо:

- повысить общую культуру населения, чтобы она могла стать частью мировой цивилизации;
- построить развитую экономику, создать мощную материально-техническую базу с высокоэффективными технологиями;
- гарантировать высокий уровень материальной обеспеченности граждан;
- создать стабильную политическую обстановку;
- создать развитую правовую систему, повысить правовую культуру и правосознание граждан, обеспечить четкую и профессиональную работу правоохранительных органов.

Процесс формирования правового государства предполагает создание системы социальных, экономических, политических, юридических и иных гарантий, которые обеспечивали бы реальность конституционных положений, равенство всех перед законом и судом, взаимную ответственность государства и личности.

4. Социальное государство: понятие, признаки, функции. Современные модели социального государства (скандинавская, континентальная, британская)

Первоначальные идеи о социальном государстве исследователи усматривают в теориях Т. Гоббса, Дж. Локка и Ж.-Ж. Руссо. Но наиболее отчетливо положения о социальной роли государства сформировались в 30-40-х гг. XIX века. В 1832 г Р. фон Моль, давая определение полиции, указал на необходимость содействия гражданам в достижении ими разумных и дозволенных целей, охраняя при этом их свободу путем принятия общих мер и создания учреждений, которыми может воспользоваться всякий. Однако родоначальником термина «*социальное государство*» принято считать Лоренца фон Штайна, который ввел его в научный оборот в 1850 году. Появление представлений о социальном государстве предопределено объективными процессами развития экономики стран Запада. Ряд авторов (В.А. Торлопов, В. Дзодзиев и др.) выделяет несколько причин к формированию социального государства. Индустриализация общества, резко снизившая роль традиционных институтов (гильдий, цехов, семьи) в оказании социальной помощи. В ситуации, когда государ-

ство выполняло роль «ночного сторожа», развитие «дикого» капитализма привело к ужесточению эксплуатации и обеднению большинства населения. Социальный вопрос не просто обострился, он получил политические значение и вырос в рабочее движение. Наряду с этим, идеи социального равенства стали следующим этапом в формировании правового государства, позволили создать материальные условия для реализации формально закрепленных прав и свобод. Наконец, катализатором процесса развития идеи социального государства и воплощения ее в жизнь на Западе можно считать возникновение Советского государства, постоянно декларировавшего социальную ориентированность политики.

Сразу после появления идеи социального государства была сделана первая попытка осуществления некоторых социальных реформ в Кайзеровской Германии. В имперскую конституцию 1871 года вошла запись о заботе государства «о благе немецкого народа». В этот период вводятся пособия по болезни (1883), страхование от несчастных случаев на производстве (1884), элементы пенсионного обеспечения (1889) и др. Примеру Германии в начале XX века последовали Великобритания, Швеция, Италия, в которых также были введены аналогичные социальные гарантии. В первой трети XX века были реализованы серьезные социальные реформы. Пенсионное обеспечение было введено в Италии (1919), Канаде (1927) и США (1935). Страхование по безработице ввели в Италии (1919), Швеции (1934), Канаде (1940) и т.д. На конституционном уровне принцип социального государства впервые был закреплен в ст.ст. 20 и 28 Конституции ФРГ 1949 г. Однако к тому времени уже многие государства в своих конституциях, так или иначе, закрепляли аналогичные положения. Тем не менее, все это не означает, что само по себе конституционное закрепление принципа социального государства означало реальное его воплощение. О социальном государстве как особой политико-правовой реальности можно говорить лишь тогда, когда социально ориентированная политика фактически становится основным направлением его деятельности и распространяется на широкий круг объектов. Кроме того, социальным может быть только государство, имеющее высокий уровень экономического развития, причем в структуре экономики должна быть учтена социальная ориентация государства. В этой связи момент реального

возникновения социальных государств следует отнести к 60-м годам XX в. В каждой же конкретной стране начальную стадию формирования социального государства следует связывать с установлением ответственности государства за предоставление каждому гражданину прожиточного минимума, что в дальнейшем трансформируется в обязанность государства обеспечить каждому гражданину достойный уровень жизни.

Характерными *признаками социального государства* являются:

1) демократическая организация государственной власти;

2) высокий нравственный уровень граждан и, прежде всего, должностных лиц государства;

3) достаточный экономический потенциал, позволяющий осуществлять меры по перераспределению доходов, не ущемляя существенно положения собственников;

4) социально ориентированная структура экономики, что проявляется в существовании различных форм собственности со значительной долей собственности государства в соответствующих областях хозяйства;

5) существование гражданского общества, в руках которого государство выступает инструментом проведения социально ориентированной политики;

6) ярко выраженная социальная направленность политики государства, что проявляется в разработке разнообразных социальных программ и приоритетности их реализации;

7) наличие у государства таких целей, как установление всеобщего блага, утверждение в обществе социальной справедливости, обеспечение каждому гражданину: а) достойных условий существования; б) социальной защищенности; в) равных стартовых возможностей для самореализации личности;

8) наличие развитого социального законодательства (законодательства о социальной защите населения, например, Кодекса социальных законов, как это имеет место в ФРГ);

9) закрепление формулы «социальное государство» в конституции страны.

Говоря о *функциях социального государства*, не следует акцентировать внимание только на собственно социальной функции. Реализуя разные по содержанию функции (политическую, экономическую, экологическую, международную и т.д.) государ-

ство решает и социальные задачи, ведь в каждой из них обязательно присутствует социальная составляющая. Цели, которые ставит перед собой социальное государство, достигаются не только методами социальной политики. Собственно социальная функция государства может быть представлена как совокупность нескольких подфункций. Профессор М. Грушевский выделяет:

1) защитную функцию (обеспечение социальной безопасности человека, его жизни, здоровья и достоинства, поддержка семьи и материнства, забота о безработных и лицах преклонного возраста, молодежи);

2) регулирующую функцию (проведение структурных реформ в экономике с целью ее большей социальной ориентации, укрепление правовых основ негосударственных форм собственности, нормирование процессов ценообразования, перераспределение доходов между слоями населения через государственный бюджет, бюджетное финансирование социальных программ, нормативно-правовое регулирование благотворительной деятельности);

3) стабилизирующую функцию (обеспечение социального согласия и партнерства, социальной справедливости, права человека на «собственный этнический путь» и т.д.);

4) контрольно-охранительную функцию (контроль соответствия общественным нормативам использования собственником своих прав, за соблюдением существующего законодательства). Особое значение в этом плане приобретает реализация конституционных требований о социально-правовой ответственности собственников за последствия эксплуатации своей и общенародной собственности, за несоблюдение соответствующих правовых требований.

В мировой литературе выделяют несколько подходов к классификации социальных государств[1]. Немецкий историк Г. Риттер выделял позитивное государство, собственно социальное государство, государство благоденствия. Сходную классификацию предлагают Н. Фернис и Т. Тилгон: «позитивное государство социальной защиты», «государство социальной защиты»,

---

[1] В англоязычной политической социологии в качестве синонима немецкого выражения «Sozialstaat» в научный оборот в 1941 году У. Темпль ввел категорию «Welfare State». Наряду с теорией социального государства получила развитие концепция государства всеобщего благосостояния (благоденствия).

«социальное государство всеобщего благосостояния». Кроме того, распространение в зарубежной литературе имеет подразделение социальных государств на три модели: либеральную, консервативную, социал-демократическую. Сравнительный анализ приведенных классификаций позволяет увидеть сходство позитивного государства социальной защиты и либерального социального государства, государства социальной защиты и консервативного, социального государства всеобщего благосостояния и социал-демократического социального государства. При этом в либеральном социальном государстве предпочтение в политике отдается обеспечению равенства социальных шансов (возможностей), в консервативном - достижению равновесного баланса социальных шансов (возможностей) и условий, в социал-демократическом - предпочтение отдается социальному равенству граждан.

Различия в социальной политике разных государств позволяют выделить также следующие модели социального государства: скандинавская, континентальная, американо-британская. *Скандинавская модель* социальной политики (Швеция, Финляндия, Дания, Норвегия) предполагает выделение государством значительных средств на социальные нужды. Именно государство обеспечивает организацию образования, здравоохранения, заботу о детях и престарелых и т.п. В рамках *континентальной модели* государство стремится к созданию равных возможностей и условий. Главная задача состоит в помощи нуждающимся (выплата различных пособий). Так, на пенсии расходуется во Франции - 46%, в Германии - 54%, на здравоохранение во Франции - 30%, в Германии - 25%. Социальная помощь: Франция - 9%, Германия - 4% от всех социальных затрат. *Британская модель* характеризуется минимальным участием государства в социальной сфере. Прямая государственная помощь оказывается наиболее незащищенным слоям населения, гарантируется минимальный прожиточный уровень. Краеугольным камнем социальной политики в Великобритании является здравоохранение, затраты на которое составляют 32% от всех расходов. Тогда как на пенсии тратится 42%, на прямую социальную помощь – 17%. Государство стимулирует создание и деятельность негосударственного страхования, способствует развитию различных способов повышения гражданами своих доходов.

В последние годы получила распространение идея «Workfare State» («трудовое государство», «государство, благоприятствующее труду»). Подобное социальное государство должно, по мысли его идеологов, обеспечивать только основные нужды человека (прожиточный минимум, образование, здравоохранение, инфраструктуру) в тех объемах, которые обусловлены реальными экономическими возможностями общества. Во всем остальном человек должен опираться на собственный труд. Ставку следует делать на личную ответственность человека за собственное благополучие. В связи с этим современное социальное государство стремится отказаться от своей патерналистской роли, ориентируется на устранение иждивенчества и создание благоприятных социальных условий, прежде всего, путем формирования социально ориентированного рыночного хозяйства.

5. Государство и личность: сущность взаимоотношений. Права человека, их классификация, внутригосударственная и международная система их защиты

Соотношение прав, свобод и обязанностей личности в ее взаимоотношениях с государством позволяет выявить различные модели их взаимодействия, каждая из которых предопределялась природой самого государства, степенью зрелости гражданского общества, особенностями культуры и проч. В теории сложился ряд подходов к определению положения личности в государстве: этатизм, либерализм (индивидуализм), демократизм[1].

Этатизм (от фр. etate – государство) оправдывает присутствие государства во всех сферах жизни общества, преувеличивает его роль в решении вопросов публичной и частной жизни людей. Приоритет отдается общему, публичному над частным и индивидуальным. Государственное управление становится избыточным и неоправданно жестким в отношении личности. Этатизм, основанный на господстве органов власти, пренебрегает

[1] Истории известна также патерналистская модель, основанная на конфуцианстве и характерная для стран Древнего Востока. В некоторых современных государствах (Швеция, Дания, Норвегия, Япония и др.) сложилась так называемая партиципаторная модель (модель участия), характеризующаяся направленностью на достижение социального компромисса, гармонии интересов различных групп, создание благоприятных условий свободного развития личности за счет использования огромного потенциала государства.

свободой личности. Крайним проявлением этатизма является теория и практика тоталитаризма. Такое государство полностью устраняет сферу личного и стремится к безраздельному контролю над общественной и личной жизнью во имя достижения «высших целей».

Либерализм (от лат. liberalis – свободный) провозглашает абсолютную ценность личности, недопущение вмешательства государства в свободу личности, ее безопасность, право выражать взгляды и мнения. Государство рассматривается как совокупность граждан, оно подчинено интересам личности, ориентируется в большей мере на потребности отдельных граждан, нежели на общие, публичные интересы. Однако очевидны и недостатки такого подхода. В чистом виде индивидуалистической модели государства существовать не может, поскольку ее реализация на практике означала бы распад государства.

Демократизм, также как и либерализм, исходит из приоритета личности в системе ценностей демократического общества, признания неотчуждаемых естественных прав и свобод человека. Вместе с тем, большое значение придается взаимным правам и обязанностям личности и государства. Именно в демократическом государстве личность имеет тот необходимый объем гарантированных государством прав, который дает ей возможность быть действительно свободной[1].

Практика показала, что оптимальной доктриной, позволяющей соединить в практике взаимоотношений государства и личности интересы обеих сторон, является концепция прав человека, которая провозглашает естественные, неотчуждаемые права, не зависящие от воли государства, и в то же время утверждает, что права человека не безграничны. Права гарантируются лишь в той мере, в какой их реализация не посягает на права и законные интересы других лиц и общества в целом.

Права человека[2] – это совокупность естественных возможностей, неотъемлемых свойств индивида. Несмотря на широкую разработанность проблемы прав личности в настоящее время со-

---

[1] Оксамытный В.В. Теория государства и права: Учебник для студентов высших учебных заведений. М., 2004. С. 141.

[2] В законодательстве и литературе используются и другие термины: права личности, права гражданина. Следует исходить из того, что гражданин наделяется государством наиболее полным объемом прав и свобод. Термины «права человека», «права личности» употребляются в одном и том же значении.

храняются дискуссии относительно многих аспектов указанной проблематики. Предлагается в качестве основополагающего признака прав человека указывать на юридическую закрепленность и гарантированность возможностей личности (Н.В. Витрук, А.С. Мордовцев, И.В. Ростовщиков). Отдельные исследователи акцентируют внимание на наличие в системе прав человека не только естественных, но и властно устанавливаемых правомочий, соответствующих уровню развития общества (В.В. Оксамытный). Кроме того, неоднозначно решается вопрос о соотношении категорий «право» и «свобода». Очевидно, что между указанными понятиями нет принципиальной разницы. Большинство теоретиков склонны считать их равнозначными (В.Д. Перевалов). Вместе с тем, конституционалисты (Б.А. Страшун, В.В. Маклаков) и ряд теоретиков (Е.А. Лукашева, Г.В. Мальцев, С.И. Кожевников) указывают на наличие пусть непринципиальных и не всегда прослеживаемых, но все же отличий. Так, позиция конституционалистов сводится к наличию у права гарантированности, наличии субъекта, на котором лежит соответствующая этому праву обязанность. Другими словами, управомоченное лицо может претендовать на получение какого-либо блага[1]. Предоставление свободы предполагает отсутствие внешних ограничений в какой-либо сфере. Однако анализ современных законодательств все-таки не позволяет говорить о наличии юридически значимого различия понятий «право» и «свобода». Как совершенно справедливо отмечает В.В. Оксамытный, «юридические свободы как естественные, формально признанные и нормативно закрепленные возможности каждого самостоятельно выбирать вид и меру своего поведения проявляются через комплекс правомочий, которые…являются правами на отдельные действия».

По природе и происхождению права подразделяются на *негативные* и *позитивные*. Первые принадлежат человеку от рождения, не могут быть отчуждены, носят фундаментальный характер. Их реализация не связана с социально-экономическими возможностями государства. Главным условием является обязанность любых субъектов воздерживаться от действий, способных ограничить данные права (право на жизнь, свободу, достоинство и т.д.). Позитивные права предполагают закрепление за государ-

---

[1] Позиция поддерживается и рядом теоретиков. См.: Теория государства и права: учебник / Под общей ред. О.В. Мартышина. М.: Норма, 2007. С. 467.

ством, организациями обязанности предоставить индивиду те или иные блага. Реализация данной группы прав напрямую зависит от наличия у государства необходимых материально-финансовых ресурсов (право на образование, медицинскую помощь, социальное обеспечение). Права также можно классифицировать на *индивидуальные* и *коллективные*. Основная масса всех провозглашенных прав по своему характеру являются индивидуальными, но они нередко могут осуществляться коллективно. Принципиальная особенность коллективных прав заключается в невозможности их реализации индивидом самостоятельно – право на забастовку, на собрание. Самый распространенный критерий классификации прав человека – сферы жизнедеятельности общества, в которых реализуются те или иные интересы личности. В соответствии с названным основанием выделяют гражданские (личные), политические, экономические, социальные, культурные, экологические и информационные права[1]. Однако эти права не только относятся к различным сферам, но и различаются по времени их возникновения и нормативного закрепления. Отсюда появилось понятие «поколения прав человека».

Первым поколением прав признаются личные (гражданские) и политические права. Эти либеральные ценности были сформулированы в ходе буржуазных революций, а затем расширены и конкретизированы. К личным правам, в частности, относятся право на жизнь, на собственность, на свободу и личную неприкосновенность, запрещение пыток, свобода совести, мысли, слова и проч. Политические права принадлежат, как правило, только гражданам государства: право на участие в управлении государством, права на объединение и др.

Второе поколение прав человека сформировалось в процессе борьбы различных классов за улучшение своего экономического положения, за повышение культурного статуса. В эту группу входят социально-экономические права, позволяющие человеку отстоять свое право на достойную жизнь и защитить себя от социальной несправедливости: свобода экономической деятельности, свобода труда, защита от безработицы, право на забастовку, право на социальное обеспечение, право на жилище, на охра-

[1] Любая классификация имеет отчасти условный, академический характер. Конституция РФ не придерживается такого подразделения на группы.

ну здоровья и благополучную окружающую среду, право на образование, на свободу творчества и культурную деятельность.

В период после Второй мировой войны стало формироваться третье поколение прав человека. К данной группе относят коллективные (солидарные) права. Их природа такова, что они не могут осуществляться отдельной личностью, а принадлежат коллективам, общностям, народам: право на мир, право народов на самоопределение, развитие, на здоровую окружающую среду и т.д.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о гарантиях прав и свобод. Факторы, способствующие реализации прав личности, очень разнообразны. Важное место, наряду с социальными, экономическими, политическими гарантиями, занимают собственно юридические процедуры защиты. Принято выделять международно-правовые и внутригосударственные гарантии.

До Второй мировой войны в мировом сообществе преобладало убеждение, что отношения между государством и человеком составляют внутреннее дело государства и должны регулироваться внутригосударственным правом. Однако, несмотря на это, уже начиная с XIX века принимались международные акты, направленные на защиту прав человека (запрещение работорговли, защита жертв военных конфликтов и др.). В настоящее время международное сообщество выработало целый комплекс средств международно-правового сотрудничества в области осуществления прав человека: создание и функционирование специальных международных органов; международный контроль, непосредственное вмешательство международного сообщества в лице органов ООН; рассмотрение докладов и сообщений государств, публикация докладов; представление рекомендаций; рассмотрение индивидуальных жалоб; привлечение к индивидуальной уголовной ответственности, создание и функционирование специальных трибуналов. Универсальная международная защита прав человека осуществляется в рамках ООН и ее специализированных учреждений (Экономический и Социальный Совет ООН, Комиссия ООН по правам человека, Верховный комиссар ООН по правам человека). На региональном уровне созданы межамериканские, европейские и африканские системы. Наиболее совершенной является европейская система, основанная на Европейской конвенции по защите правам человека и основных свобод (1950 г.). Полномочными органами являются Европейская комиссия по

правам человека, Европейский Суд по правам человека, Комитет министров Совета Европы. Решения Европейского Суда являются окончательными и обязательными для государств-участников Конвенции 1950 г.

Однако, по большей части, мировое сообщество создает своей деятельностью негативное общественное мнение вокруг государства, которое нарушает права человека.

Самым главным и эффективным средством защиты является система, созданная самим государством. Внутригосударственные юридические гарантии принято подразделять на нормативные и институциональные, судебные и внесудебные. Нормативные гарантии представляют собой развитую систему юридического регулирования, сложившуюся в стране. Законодательство должно фиксировать ряд принципов (непосредственного действия конституции, презумпция невиновности), а также закреплять ряд материальных и процессуальных положений: право на получение квалифицированной юридической помощи (право на защиту), установление санкций за нарушение конкретных прав человека. К институциональным гарантиям относится система правозащитных, юрисдикционных учреждений. В современных государствах главной такой гарантией является суд. На конституционном уровне закрепляется право каждого на судебную защиту (ч. 1, 2 ст. 46 Конституции РФ). Особое место в системе судебной защиты принадлежит Конституционному Суду РФ. Заметную роль в защите прав человека играет институт омбудсмана (Уполномоченного по правам человека). В России этот институт учрежден в 1994 году. Уполномоченный не вправе самостоятельно разрешать споры, использовать методы государственного принуждения для защиты нарушенных прав. Однако его полномочия позволяют ему обращаться в любые органы, в том числе в суд и Конституционный Суд РФ, с заявлениями в защиту нарушенных прав и свобод.

Раздел 3. Теория права

Глава 8. Право в системе социального регулирования

1. Социальные нормы в системе регулирования общественных отношений

Социальные нормы – правила общего характера, регулирующие поведение людей в обществе. Появление социальных норм следует рассматривать как исключительно важное событие в истории развития человечества. Нормативное регулирование стало главным способом выживания человека в условиях постоянной борьбы с природой и друг с другом. При помощи социальных норм достигается наиболее целесообразное взаимодействие людей, решаются задачи, которые не под силу отдельному человеку. Совершенно справедливо отмечается, «что культура, социальные нормы, объединения людей в коллективы на основе ограничения, есть, в конечном счете, наиболее эффективный способ выживания и создания комфортных условий жизни»[1].

Система социальных норм чрезвычайно разнообразна, с развитием общества она постоянно усложняется. Специфика экономического, социально-политического, духовного развития общества, а также исторические и национальные особенности страны оказывают влияние на социальные нормы каждого конкретного государства.

Традиционно выделяют следующие виды норм: правовые, моральные, политические, эстетические, религиозные, семейные, корпоративные, нормы обычаев, традиций, привычек, деловые обыкновения, правила этикета, корректности, приличия, обрядов, ритуалов (Н.И. Матузов).

Все социальные нормы характеризуются следующими *общими чертами*:

1) имеют нормативный характер, то есть являются правилами поведения;

---

[1] Теория государства и права: учебник / Под общ. ред. О.В. Мартышина. М.: Норма, 2007. С. 197.

2) имеют общий характер, т.е. рассчитаны на неопределенный круг лиц, многократность применения, длительность действия и регулируют наиболее типичные отношения;

3) возникают как результат сознательно-волевой деятельности людей, выражают объективные закономерности общественного развития;

4) возникают объективно в процессе исторического развития и обусловлены потребностями общественной практики;

5) система и содержание социальных норм обусловлены уровнем экономического, политического и культурного развития, историческими особенностями той или иной страны;

6) направлены на регулирование общественных отношений, поведения в обществе;

7) исполнение социальных норм подкрепляется санкциями. Характер санкций зависит от вида социальных норм.

Право, являясь особой разновидностью социальных норм, регулирует общественные отношения во взаимодействии с иными нормами. Определить место права в системе социального регулирования возможно через характеристику единства, различия и взаимодействия права с остальными социальными нормами.

Единство социальных норм вытекает из названных выше общих признаков. Право, мораль, обычаи, корпоративные нормы и др. являются разновидностями социальных норм, преследуют одни цели – регулирование общественных отношений, совершенствование общественной жизни и имеют, соответственно, один объект. Регулируют общественные отношения посредством установления границ должных и возможных поступков. Кроме того, все они являются общеисторическими ценностями.

Отличие права от иных социальных норм проводится по следующим критериям:

1) по способам установления, формирования. Только нормы права создаются при непосредственном участии государства, остальные социальные нормы, в большинстве своем, складываются постепенно в процессе исторического развития;

2) по методам обеспечения. Все социальные нормы в массе своей соблюдаются добровольно, под влиянием сознательности и внутренней убежденности людей. Соблюдение норм права гарантировано силой государственного принуждения, остальные нор-

мы подкрепляются силой общественного мнения, возможностью общественного воздействия, порицания;

3) по форме выражения: право имеет письменную форму, фиксируется в официальных актах государства (формальная определенность права), мораль и большинство социальных норм фиксируется в сознании общества, отдельных социальных групп, либо имеют письменную форму, не обладающую официальным статусом;

4) по характеру и способам воздействия на сознание и поведение людей: право четко, властно, санкции заранее известны. Нормы морали не содержат строгих и детализированных правил, а являются, прежде всего, общими принципами поведения. Обычаи максимально приближены к конкретным ситуациям;

5) по характеру и порядку ответственности: за нарушение права устанавливается юридическая ответственность, меры которой налагаются в строго определенном процессуальном порядке;

6) по сферам действия: пространство действия обычаев, норм морали, корпоративных норм шире сферы правового регулирования, поскольку право регулирует наиболее важные сферы общественной жизни, которые поддаются регулированию и объективно нуждаются в этом. Отношения дружбы, любви, моды и т.д. не входят в пределы правового воздействия. Кроме того, нормы морали не знают государственных границ, хотя нравственные представления в отдельных странах в разное время могут значительно отличаться. Напротив, обычаи, корпоративные нормы имеют локальный характер, т.е. распространяются на относительно узкий круг лиц, а не на территорию всего государства, как нормы права.

Взаимодействие права с иными социальными нормами предопределено характером общественных отношений. Для того, чтобы нормы права действовали наиболее эффективно, они должны иметь непосредственное соприкосновение с внеправовыми категориями и ценностями. Право должно быть глубоко нравственным, отвечать принципам справедливости, иначе оно не получит должного признания в обществе. В действительности право, будучи минимумом нравственности, согласуется с нормами морали, обычаями и проч. Право защищает основные нравственные ценности (жизнь, здоровье, собственность, честь и достоинство) путем установления уголовной и административной от-

ветственности. Наиболее справедливые обычаи (традиции, ритуалы) берутся под защиту государства, поскольку в них концентрируется опыт поколений, служащий основой для дальнейшего развития культуры.

Возможны ситуации, когда право входит в *противоречие* с теми или иными социальными нормами. Нормы обычаев и морали консервативны, и нередки ситуации, когда государство борется с «пережитками» посредством правовых запретов (обычай кровной мести, выкупа невесты). Истории известны и обратные ситуации, когда противоречие рождается из-за нарушения правом устоев общества, многовековых представлений о добре и зле.

Глава 9. Понятие и сущность права

1. Право как нормативный регулятор общественных отношений. Соотношение с иными социальными регуляторами. Понятие и признаки права

Право – это система общеобязательных велений, установленных от имени государства и обеспечиваемых силой государственного принуждения, которые выражают согласованную общественную волю и направлены на регулирование интересов граждан, общества и государства в целом.

Признаки права:

- нормативность. Основой права служат нормы, которые регулируют поведение людей;
- общеобязательность. Исполнение права, обязательного для всех субъектов права;
- исполнение права обеспечивается силой государственного принуждения. Право всегда исходит от государства непосредственно в виде законов, издаваемых государственными органами, или в виде санкционированных государством правовых обычаев;
- неперсонофицированность адресата;
- формальная определенность. Право письменно изложено в официальных актах государственной власти;
- системность. Право обладает взаимосвязанностью, согласованностью, внутренней непротиворечивостью, упорядоченностью. Это позволяет праву регулировать сложную систему общественных отношений;
- властно-волевой характер права. Основой права выступает государственная воля, которая воплощает в себе волю класса, правящей группы или всего общества. В идеале государственная воля, выраженная в праве, должна быть результатом правотворческого компромисса между различными слоями общества.

Сущность права - это главная, внутренняя, устойчивая качественная характеристика права, которая раскрывает природу и назначение права в обществе. А поскольку праву свойственен волевой характер, то важно, чью волю выражает право, чьи интересы оно воплощает. В юридической науке сложилось два главных подхода к определению сущности права.

Право выражает волю экономически господствующего класса и навязывает эту волю остальным классам и слоям общества, используя при этом методы насилия, принуждения и подавления.

При таком подходе классовые интересы превалируют над общенародными, а национальные интересы – над общечеловеческими. Это так называемый *классовый подход* к трактовке сущности права, он характерен для марксистской науки, которая рассматривает право как социально-классовый регулятор общественных отношений.

Право есть *средство достижения компромисса*, средство поиска договоренности, средство согласия, взаимных уступок, а в целом – механизм управления делами общества. Это означает, что право не связано с принуждением. Оно, безусловно, необходимо в случае невыполнения правовых предписаний. Но главным в праве являются не принуждение и не насилие, а методы согласия и компромисса.

Таким образом, в юридической науке сложилось мнение о двойственном характере сущности права. С одной стороны, право выражает волю господствующего класса на государственном уровне. Оно инструмент не только политического господства, но одновременно и общесоциального регулирования, так как обеспечивает функционирование общества как единого социального организма. Вторая сторона сущности права означает, что право как социальный регулятор обеспечивает порядок в общественных отношениях, регулирует поведение человека и общностей людей, выражая идеи справедливости, свободы и равенства людей, служит благу общества, его интересам. Это не означает, что право не имеет принудительной силы, но принуждение не означает насилия, хотя не исключает юридической ответственности. Таким образом, все дело в мере принуждения, а не в его наличии или отсутствии. Следовательно, право не исключает принуждения, но исключает принуждение в форме насилия и подавления.

С учетом сказанного профессор Р.З. Лившиц определяет сущность права как систему общественного порядка, основанного на учете интересов разных слоев общества, их согласии и снятии общественных противоречий.

2. Социальное назначение права и его функции. Ценность права

Понимание сущности и социального назначения права имеет важное значение не только для самого познания права, но и для решения многих практических вопросов, связанных с политико-правовой жизнью. Многообразие определения права в юридической литературе подчеркивает его многогранный и сложноструктурный характер, характеризуя лишь его специфические признаки и черты. При отсутствии единого понятия права, разрозненные теории не могут служить эффективным средством познания сущности права. В связи с этим наиболее приемлемым путем (или средством) преодоления негативных последствий множественности и противоречивости определений права является выделение и рассмотрение его наиболее важных признаков. Именно благодаря наличию у права нормативности, общеобязательности, государственной обеспеченности и других признаков, а также характеру выполняемых им функций, раскрывается сущность, социальное назначение и ценность права.

Сущность и социальное назначение права проявляется в системе выполняемых им функций. Они отражают основные направления правового воздействия на общественные отношения в целях их упорядочения, урегулирования и придания им необходимой стабильности и единства.

Статус права в обществе следует характеризовать в двух тесно связанных аспектах. Во-первых, общесоциальном, в котором право рассматривается как явление культуры, оказывающее широкое неформальное влияние на весь комплекс общественных отношений. Во-вторых, собственно юридическом, в рамках которого право реализуется через специальную, присущую только ему систему средств. Поэтому функции права также следует классифицировать.

К *общесоциальным функциям права* относятся следующие:

1) культурно-историческая функция. Право как явление национальной и мировой культуры в присущей ему нормативной форме аккумулирует духовные ценности и достижения народа, человечества: права человека, демократию (народовластие), моральные (нравственные) устои общества, социальную справедливость;

2) воспитательная функция проявляется в способности права выражать определенную идеологию и оказать влияние на сознание и волю людей. Она направлена на воспитание высокого правосознания и формирование стимулов правомерного поведения;

3) функция социального контроля. Право в этом направлении оказывает воздействие на поведение субъектов, с одной стороны, в качестве средства стимулирования, поощрения (морального, материального), с другой - ограничения (удержание от совершения неправомерных действий) того или иного поведения;

4) информационно-ориентирующая функция. Право выступает мощным источником моральной ориентации субъектов. В этом смысле функция права - формировать социально полезную, положительную направленность субъективной стороны правомерного поведения. Через источники права - законы, постановления, указы и т.д. - люди получают информацию о социальных возможностях того или иного поведения, что помогает им достигать поставленных целей в рамках существующего правопорядка.

К собственно юридическим функциям права относятся две основные функции права: *регулятивная и охранительная.*

Суть регулятивной функции заключается в главном социальном назначении права – регулировать общественные отношения:

1) фиксировать субъективный состав правовых отношений;

2) определять круг жизненных обстоятельств (юридических фактов), с которыми нормы права связывают наступление тех или иных последствий;

3) формировать права и обязанности участников (субъектов) правоотношений.

В основе регулятивной функции права лежат управомочивающие (дозволяющие) и обязывающие (предписывающие) юридические нормы.

Регулятивная функция права реализуется через две свои разновидности: регулятивную динамическую и регулятивную статическую. В основе регулятивной динамической функции находятся правовые нормы, закрепляющие посредством оформления их движения, развития. Они направлены на обслуживание средствами права тех или иных социальных процессов (например, гражданский, торговый оборот обслуживают такие институты права, как договор (сделка), поставка, кредит и т.д.).

Регулятивная статическая функция воздействует на общественные отношения посредством закрепления в отдельных правовых институтах правового статуса граждан и юридических лиц, формы правления и т.д.

Охранительная функция права направлена на охрану и защиту наиболее значимых общественных отношений и вытеснение нежелательных, чуждых данному обществу отношений. Она также имеет превентивное (предупредительное) действие. Ее назначение – предупреждать о негативных последствиях, которые могут наступить, если лицо не соблюдает установленные правом запреты. Таким образом, охранительная функция права влияет на поведение посредством информации о тех общественных отношениях, которые находятся под охраной государства, а также путем установления запретов, санкций и реализации юридической ответственности.

Проблематике *ценности права* в отечественной юридической науке много внимания уделял С.С. Алексеев. Идейным стержнем его исследований являлся постулат о том, что право – социальное благо, социальная ценность. По его мнению, понять социальную ценность права – значит уяснить, раскрыть его положительную роль для личности и общества.

Представляя собой культурную ценность, право, по мнению С.С. Алексеева, обладает социальной, инструментальной и собственной ценностью.

Социальная ценность права обнаруживается в том, что оно обладает возможностью обеспечить не только устойчивый порядок в общественных отношениях, но и достигнуть точности и определенности в их содержании. Основное значение в этом принадлежит формальной определенности права. Благодаря этому свойству права правовое регулирование общественных отношений имеет четкие границы, позволяет отделить правомерное поведение от произвола. В опоре на государственное принуждение право позволяет достичь гарантированного результата – добиться такого порядка в жизни общества, который действует по всей стране, постоянно, неизменно, непрерывно во времени.

Инструментальная ценность права проявляется в том, что оно является мощным регулятивным инструментом, выступая средством решения разнообразных задач. Устанавливая систему

типовых масштабов поведения и действий, право является главным инструментом обеспечения организованности общественной жизни.

Инструментальная ценность права раскрывает его служебную роль в обеспечении функционирования других социальных институтов – государства, социального управления, морали и т.д., право является опосредующим звеном при реализации рыночных институтов, институтов управления, демократии, культуры, выступает средством их воплощения в жизнь.

Собственная ценность права состоит в том, что право представляет собой глубинный элемент цивилизации, культуры, который вбирает в себя как важнейшие социальные ценности общества, так и общечеловеческие – свободу, справедливость и равенство людей. В этом качестве право посредством предоставления субъективных прав личности закрепляет и гарантирует свободу индивидов, позволяет добиваться активности в их поведении. Право выступает фактором прогресса, обновления в обществе, а также эффективным средством межгосударственного общения, решения планетарных проблем.

Таким образом, право обладает уникальной социальной, инструментальной и собственной ценностью, поскольку воплощает сплав фундаментальных устоев цивилизованного общества, закрепляет приоритеты справедливости и свободы, противостоит произволу и обеспечивает устойчивую организованность общественной жизни.

3. Проблемы правопонимания в современной юридической науке

Проблемы *правопонимания* традиционно относились и относятся к числу наиболее важных в отечественной и зарубежной юридической науке проблем, поскольку вопрос о понятии права – исходный, ключевой: в зависимости от его решения понимаются и трактуются все иные правовые явления.

Многообразие подходов к выявлению сущности права объясняется особенностями его познания, приоритетным выделением части его свойств, качеств и недооценкой других черт. Вместе с тем, трудности выработки устойчивого и единого понятия права, охватывающего все стороны правового бытия, прежде всего,

заключается в сложности и многогранности, и многоуровневости такого явления, как право.

В связи с данным обстоятельством современный российский правовед С.С. Алексеев рассматривает право в трех образах:

- общеобязательные нормы, законы, деятельность судебных и других юридических учреждений;

- особое сложное социальное образование, наряду с государством, моралью, искусством;

- явление мирозданческого порядка.

При рассмотрении различных концепций правопонимания необходимо учитывать следующие обстоятельства: во-первых, результат правопонимания всегда зависит от философской, нравственной, идеологической позиции познающего его субъекта; во-вторых, исторические условия функционирования права; в-третьих, что является основанием, базой той или иной концепции (источник правообразования), что понимается под источником и сущностью права.

В зависимости от того, что рассматривается в качестве источника правообразования. Право структурируется, как минимум, на трех уровнях – нормы, идеи и отношения. В связи с этим в современной юридической науке сложились три основных типа правопонимания: нормативный, нравственный (философский) и социологический.

Нормативистская теория основана на представлении о том, что право – это совокупность норм, внешне выраженных в законах и иных нормативных актах. Родоначальником данной концепции считают Г. Кельзена, по мнению которого право представляет собой стройную, с логически взаимосвязанными элементами иерархическую пирамиду во главе с конституционной нормой. Данный тип правопонимания основывается на позитивистской теории права, отождествляющей право и закон.

Представителем современного нормативизма является М.И. Байтин. Основное понимание права в рамках этой теории заключается в следующем:

1) право – это система взаимосвязанных и взаимодействующих норм, изложенных в нормативных актах;

2) нормы права издаются государством, в них выражается государственная воля, возведенная в закон;

3) нормы права регулируют наиболее важные общественные отношения;

4) само право и его реализация обеспечивается в необходимых случаях принудительной силой государства;

5) от норм зависят возникновение правоотношений, формирование правосознания, правовое поведение.

Достоинство нормативизма заключается в том, что такой подход фиксирует посредством норм права границы дозволенного и запрещенного поведения; указывает на общеобязательность права, его связь с государством; обеспечивает определенный режим законности, единообразное применение норм и индивидуально-властных велений; обеспечивает формальную определенности права, четко обозначает права и обязанности субъектов. По мнению Г.В. Мальцева, нормативность – это универсальное и глубинное качество права. Норма есть во всякой форме права – в древнем обычае, так же, как и в современном законе.

Недостатками нормативистского правопонимания следует признать то, что она абсолютизирует государственное влияние на правовую систему; игнорирует естественные и нравственные начала в праве и роль правосознания в реализации юридических норм; не раскрывает действие права, его связь с общественными отношениями.

Нравственный (философский) подход к пониманию права основывается на теории естественного права, которая получила свое развитие в политико-правовых учениях XVII-XVIII вв. Естественно-правовые взгляды берут свое начало в Древней Греции и Древнем Риме и отражают попытки выявления нравственных, справедливых основ в праве.

Нравственный подход признает важнейшим началом права его духовное, идейное, нравственное начало. Право трактуется как идеологическое явление (идеи, принципы, идеалы), которое отражает идеи справедливости, свободы человека и формального равенства людей. Наряду с законодательством (позитивным правом), существует право как идеальное начало, соответствующее естественной природе человека. В этом смысле право есть совокупность нравственных требований к закону и государству. Аристотель отмечал, что, будучи регулирующей нормой политического общения, право должно служить критерием справедливости.

Достоинства *философского подхода* проявляются в следующих аспектах: он утверждает идею естественных, неотъемлемых прав человека; различает право и закон, в силу чего последний может быть неправовым; концептуально соединяет право и справедливость, право и равенство. Право трактуется как безусловная ценность, как признание в качестве права свойственной данному обществу меры свободы, равенства как выразителя общих принципов и идей нравственности, гуманизма. На эту идею должен ориентироваться законодатель, который при принятии новых норм права должен исходить из естественных прав человека.

Критические замечания в адрес данной теории могут состоять в том, что у участников общественных отношений имеется неодинаковое понимание таких ценностей, как справедливость, свобода, равенство. Ввиду субъективизма, оценивая ту или иную норму как противоречащую естественным правам человека, субъект может отказаться на этом основании от ее соблюдения. Также следует отметить, что при данном правопонимании возникает сложность в отделении права от морали, нравственности, в результате чего обнаруживается расплывчатое, абстрактное представление о праве как критерии правомерного и неправомерного поведения.

Соединить преимущества нравственного и нормативного подхода к пониманию права предпринял академик В.С. Нерсесянц. Его *либертарно-юридический подход* различает понятие права и закона, но в отличие от философской теории под правом понимается не естественное право, а нормативное выражение принципа формального равенства. Последний – сущность и отличительный признак права, который трактуется как единство его трех составляющих: 1) абстрактно-формальная всеобщность и мера равенства всех; 2) свобода; 3) справедливость. Таким образом, право выступает формой отношений равенства свободы и справедливости, определяемая принципом формального равенства участников данной формы отношений.

Социологический подход к пониманию права зародился в середине XIX столетия и был направлен на познание права как социального явления, относительно независимое от государства. При данном подходе основное звено в правовой системе занимают правовые отношения. Право следует искать не в действующих

нормах, законодательстве, а в реальной жизни, в практической деятельности адресатов норм права. Нормы права не отрицаются, они представляют собой только часть права. Предписания закона становятся нормами права, когда они фактически применяются на практике. Собственно право составляют правовые отношения и складывающийся на их основе правопорядок. Выявить суть такого порядка, разрешить спор в той или иной конкретной ситуации призваны судебные или административные органы. Поэтому при социологическом подходе придается большое значение судебной и арбитражной практике, свободе судейского усмотрения, изучению эффективности правовых норм и юридической практики.

Позитивными в рассматриваемом подходе следует признать следующие положения: общество и право рассматриваются как целостные, взаимосвязанные явления; учение подчеркивает роль права как средства социального контроля и достижения социального равновесия, возвышает роль судебной власти.

Критически к данной теории следует относиться ввиду того, что она отрицает нормативность как важнейшее свойство права; недооценивает в праве нравственно-гуманистические начала; также возникает опасность произвола со стороны судебных и административных органов, поскольку любые действия последних будут признаваться правом. Следует признать, что право является не деятельностью субъектов, а ее регулятором.

Каждая из рассмотренных выше концепций имеет свои преимущества и недостатки, служит противовесом иных теорий, не позволяя возобладать крайностями в правопонимании. С практической точки зрения наиболее применим нормативный подход к праву, раскрывающий роль права как властного регулятора общественных отношений. Он отличается простотой, ясностью и доступностью, а главное – ориентирует на соблюдение законности и приоритет законов перед другими нормативными актами. Философский и социологический подходы имеют практическое значение, ориентируя на соблюдение прав человека и на учет действия права, его эффективности.

В отечественной юридической литературе было предложено сформулировать *интегративный (синтетический) подход к праву*, объединяющий рассмотренные выше концепции. Согласно этому подходу, право понимается как система нормативных установок,

выраженных в законодательстве, которые опираются на идеи человеческой справедливости и свободы. В.И. Гойман-Червонюк под правом признает совокупность признаваемых в данном обществе и обеспеченных официальной защитой нормативов равенства и справедливости, регулирующих борьбу и согласование свободных воль в их взаимоотношении друг с другом.

Наличие множества определений права, сформулированных под воздействием социальных и иных жизненных обстоятельств, отражающих различные стороны правовой жизни и подходы к ней, следует рассматривать как положительное явление. Плюрализм правопонимания позволяет отразить в праве наиболее важные стороны и черты, исследовать право не только в статике, но и в динамике, а также взглянуть на право как сложное социальное явление, подчеркнуть его необходимость и социальную ценность в жизни людей.

4. Государство, право и экономика: их соотношение и взаимовлияние

Экономика, в переводе с греческого, означает управление хозяйством. Современная наука понимает под экономикой систему отношений по производству, распределению, обмену и потреблению материальных благ. Становление производящего хозяйства на самых ранних ступенях развития человечества породило возникновение новых социально-политических и нормативных институтов для закрепления, стабилизации и развития экономических отношений. Наиболее тесные связи экономика имеет с правом. Экономические отношения, равно как и любые другие общественные отношения, могут стабильно функционировать и развиваться, если они закреплены в нормативной форме.

Теоретические *модели соотношения права и экономики* разнообразны. Исторически их формирование было подчинено решению объективных потребностей экономического развития, необходимости сочетания экономической свободы и экономического равенства индивидов. *Либеральная школа* (А. Смит, Ф. Хайек) исходит из принципов невмешательства государства и права в экономику. Самыми главными ценностями для общества являются экономическая и личная свобода индивида. В своем классическом виде либерализм существовал до мирового экономического

кризиса 30-х годов XX столетия. Модель государства – «ночного сторожа», полного невмешательства государства в экономику показала свою несостоятельность, механизм стихийного саморегулирования экономических циклов не сработал. Государства стали активно вмешиваться в экономические процессы с тем, чтобы уменьшить разрушительное воздействие кризиса. В настоящее время последователи данной концепции (неоклассический синтез) допускают, что государство посредством права должно создавать условия для инициативной деятельности граждан и развития их индивидуальной свободы.

В *марксистской теории* разработана достоверная и адекватная существовавшему на тот период уровню развития науки теоретическая концепция связи экономики и права. Экономическая структура общества первична, составляет базис, складывается независимо от воли и сознания индивидов. Право – элемент надстройки. Экономика имеет определяющий характер по отношению к надстройке и, конкретно, праву. К. Маркс отмечал, что «право никогда не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества». Однако марксизм указывает и на относительную самостоятельность права по отношению к базису, допускает возможность обратного воздействия права на экономику: право может как способствовать экономическому развитию, так и тормозить его – отмечал Ф. Энгельс. Несмотря на научность и достоверность многих выводов марксизма, в дальнейшем в теории и практике социалистического периода они были сильно преувеличены и искажены. Директивно-государственная, приказная форма управления экономикой показала свою несостоятельность и оказалась губительна для ее развития.

В современных условиях право не просто воздействует на экономику, оно является имманентной ее частью, способом саморегулирования экономики. Посредством права создаются условия для развития рыночной экономики, обеспечивается справедливое распределение доходов между различными слоями общества через систему налогов, государственный бюджет и специальные социальные программы. В правовой форме также определяются цели экономического развития, закрепляется равноправие всех форм собственности, определяется круг субъектов рыночных отношений, формируются механизмы и процедуры разрешения

конфликтов в сфере экономики и устанавливаются санкции за экономические правонарушения.

Экономика самым непосредственным образом влияет на содержание политики. Долгое время в советской науке господствовал тезис: политика есть концентрированное выражение экономики. Право, отражая волю господствующего класса, выступает выражением политики. Не подвергая сомнению правильность многих положений марксистского учения, следует, тем не менее, отойти от столь однозначного понимания взаимосвязи экономики, политики и права.

Политика зародилась вместе с социальной дифференциацией общества, появлением групп общества, обладающими своими особыми, зачастую противоречивыми, интересами. Политика в самом общем виде и представляет собой сферу, в которой сталкиваются, борются интересы крупных социальных групп. Государство и право, возникнув как явления политики, призваны были обеспечить целостность общества с помощью особой организации общественной власти и особой нормативной системы социального регулирования. Нерегулируемая политическая борьба способна была уничтожить общество. Но если на ранних ступенях развития общества политические установки (интересы и потребности классов и различных группировок) были определяющими, доминирующими в социальной регуляции, то по мере культурного прогресса, расширения сферы демократии право освобождается от пресса политики. Конечно, история знает немало примеров, когда политические деятели стремились превратить правовую систему в орудие произвола. Как справедливо утверждает Е.А. Лукашева, принцип приоритета права над государством – величайшая общечеловеческая ценность. В свете этого принципа правовые нормы приобретают первенство перед политическими. Примат права над политикой – это нормальная ситуация, которая должна быть характерной для всех цивилизованных государств[1]. «Право может служить формой выражения и осуществления политики лишь до тех пор, пока сама эта политика строится на исходных началах права и справедливости»[2]. Это по-

[1] Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов. Под общей редакцией В.С. Нерсесянца. М.: Издательство НОРМА, 2001. С. 203

[2] Протасов В.Н. Теория государства и права. Проблемы теории государства и права. – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт-М, 2001. С. 136-137.

зволят говорить о самостоятельной ценности и предназначении права в регулировании политических процессов. В правовом государстве вся деятельность, в том числе и политика, должна иметь правовой характер. Право формулирует юридически обязательные ориентиры для политики, в том числе относительно выбора целей, средств и приемов политического воздействия на общество.

Можно выделить несколько основных направлений, по которым право воздействует на политику. В первую очередь, право закрепляет политический строй общества, механизм функционирования политической системы, политические свободы граждан. Кроме того, право придает легитимность политическим решениям, а также органам государственной власти. Сопротивление законноизбранной власти фиксируется правом как преступление. И, наконец, право обеспечивает, гарантирует политические свободы человека, создает условия для их реализации.

5. Государство и право: современные представления об их соотношении

Государство - это суверенная, универсальная организация политической власти, призванная обеспечить нормальную жизнедеятельность людей, имеющая свою территорию, аппарат принуждения и взимающая налоги, необходимые для осуществления внутренних и внешних функций.

Право представляет собой систему общеобязательных, формально закрепленных нормативных актов, предписаний и правил, которые устанавливает и реализует государство. Право выражает интересы всего общества, регулирует наиболее значимые общественные интересы, предоставляя личности субъективные права, а также возлагая на нее обязанности.

Право находится в тесном взаимодействии с государством. Все важные решения в государстве осуществляются посредством права, которое объединяет самые важные политические интересы, а также является действенным инструментом их полного достижения.

Соотношение права и государства проявляется:

1) в единстве права и государства. Оно проявляется в том, что и право, и государство являются инструментами социальной

регуляции, в результате имеют общую типологию, происхождение, одинаково связаны с экономическими, духовными, культурными и иными сторонами жизни общества, дополняя друг друга при выполнении своего социального назначения;

2) в различии государства и права, которое осуществляется в различных социальных предназначениях, структуре и содержании, форме государства и права. Это происходит по той причине, что роль государства в обществе – устанавливать и обеспечивать определенный порядок, а роль права – создавать для реализации данного порядка юридический механизм;

3) взаимодействии государства и права. Взаимодействие государства и права проявляется в наличии разнообразных форм влияния государства и права друг на друга. Право формируется, обеспечивается государством, но в то же время государство с помощью права закрепляется. В результате через право формируется государство, а именно его внутренняя организация, форма, структура, устанавливаются главные виды и направления государственной деятельности, реализуются задачи и функции государства;

4) в противоречии государства и права, которое возникает в случаях выхода государственной власти из-под контроля общества, стремлении права ограничить власть государства, предотвращая произвол государства.

1. Нормы права: понятие, признаки, структура, классификация

Норма права - это общеобязательное правило поведения, внешне выраженное в законах, иных признаваемых и защищаемых государством формах и выступающее в качестве критерия: или правомерно-дозволенного, или предписанного (обязанного), или запрещенного поведения субъектов права.

Признаки нормы права:

1. Норма права - это абстрактный образец (критерий) поведения людей в обществе.

2. Общая направленность действия, связанного с распространением на всех и каждого субъекта права, многократностью применения к неограниченному их числу.

3. Общеобязательность. Нормы права - это правила, которые строго обязательны для всех людей и организаций, всех субъектов права. Другие нормы не имеют такой обязательности для всех.

4. Обязательность норм права обеспечивается государственным принуждением. Только правовые нормы охраняются государством.

5. Источником права всегда является государство. Норма права признается им или прямо издается государственными органами.

6. Формальная определенность. Нормы права официально фиксируются государством в письменном виде, в специальной форме – в форме закона, судебного прецедента.

7. Системность. Нормы права существуют и действуют не поодиночке, а в комплексах, в составе целых правовых институтов, которые, в свою очередь, объединяются в более обширные подразделения – отрасли права. Из отраслей права складывается система права.

8. Двусторонний представительно-обязывающий характер норм права. Нормы права устанавливают для одних участников общественных отношений меру возможного поведения (субъективное право), а для других меру должного поведения (юридиче-

скую обязанность). Но каждый из субъектов права обладает и субъективными правами, и юридическими обязанностями.

Структура правовой нормы показывает, из каких частей, элементов состоит норма права и как эти части связаны между собой. Принято различать логическую (идеальную) и реальную структуру нормы. Логическая структура – эта такая структура нормы, когда норма независимо от своего словесного изложения выступает в качестве общеобязательного правила поведения. В этой логической структуре выделяют три элемента:

1) *гипотеза* - указание на условия, при которых вступает в действие данная норма. Здесь приводятся те обстоятельства, факты, при наступлении или не наступлении которых норма права действует;

2) *диспозиция* - указание на сами права и обязанности, т.е. правило поведения;

3) *санкция* - указание на меры, обеспечивающие осуществление правила поведения, указанного в диспозиции.

Моделью такой логической структуры является словесная схема: если, - то, - иначе (в противном случае).

Классификация элементов норм права

Гипотезы классифицируют по степени определенности:

- определенная гипотеза - условия настолько ясны и очевидны, что для применения нормы достаточно лишь констатировать их наличие (ст. 19 УК РФ);

- относительно определенная гипотеза описывает условия, наличие или отсутствие которых не является для всех очевидным и определяется в каждом конкретном случае компетентным органом (п. 1; 2 ст. 37 УК РФ).

По объему гипотезы бывают:

- простые - описывают одно определенное условие (п. 2 ст. 339 ГК);

- сложные, когда применение нормы зависит от обязательного наличия двух или более условий;

- альтернативные гипотезы описывают несколько вариантов условий, при которых действует данная норма. Для ее применения достаточно наличия хотя бы одного из условий.

Диспозиции по степени определенности бывают:

- абсолютно определенные - содержат в себе указание на однозначный вариант поведения, права и обязанности определены предельно четко и не допускают уточнения, добавления (п. 2 ст. 339 ГК);

- относительно определенные - диспозиция, устанавливая права и обязанности участников общественных отношений, дает им возможность при этом уточнять их в каждом конкретном случае (ч. 1 ст. 404 ГК РФ);

- бланкетная диспозиция - называет в общей форме, какие правила необходимо исполнять. Сами правила, их содержание необходимо искать в отдельном нормативно-правовом акте (ст.ст. 263, 264, 269, 349, 350 УК РФ).

Санкции по степени определенности бывают:

- абсолютно определенные – имеют одну четкую меру наказания;

- относительно определенная санкция, как правило, указывает высший и низший пределы одного определенного вида наказания (например, только вид наказания: лишение свободы на срок от двух до шести лет) с учетом тяжести совершения преступления, личности обвиняемого, других обстоятельств дела (ст. 131 УК РФ);

- в альтернативных санкциях дается указание не на один, а на два и более вида наказания и может быть применен только один вид наказания с учетом тяжести совершенного преступления, всех обстоятельств дела (ст. 163 УК);

- норма с кумулятивной санкцией допускает или обязывает применение к правонарушителям, помимо основного, дополнительного наказания (ст.ст. 200, 202, 203, 209, 210 УК РФ).

Классификация норм права осуществляется по следующим основаниям:

По социальному назначению и роли в правовой системе (или по способу воздействия на поведение людей):

1) Регулятивные нормы (правила поведения) – определяют субъективные права и юридические обязанности субъектов права, условия их возникновения и действия:

а) управомочивающие нормы предоставляют субъекту право на совершение тех или иных действий, возможности поведения,

гарантированные обязанностями других (п. 1.2. ст. 37 УК, п. 1 ст. 38 УК);

б) обязывающая норма возлагает на субъекта права обязанность совершать действия определенного характера. Например, ст. 31 Семейного кодекса РФ, п. 2 ст. 67 ГК РФ;

в) запрещающая норма устанавливает запрет на совершение определенных действий, которые признаны законом как правонарушения (ст. 575 ГК РФ Запрещение дарения, Правила дорожного движения Российской Федерации: приложение №1 п. 3 «Запрещающие знаки»).

2) Охранительные нормы являются как бы продолжением запрещающих норм. Запрещающие нормы содержат запрет на совершение неправомерных поступков, а охранительные – фиксируют меры принуждения и пресечения за нарушение запретов. Они также могут содержать условия и порядок освобождения от наказаний, например, большинство норм УК РФ (ст. 44 УК РФ, ст. 79-83 УК РФ, ст. 279 УК РФ).

3) Обеспечительные (нормы-гарантии) – содержат предписания, гарантирующие осуществление субъективных прав и обязанностей в процессе правового регулирования (ст. 12 ГК РФ описывает способы защиты гражданских прав).

4) Учредительные нормы (нормы-принципы) отражают исходные начала правового регламентирования общественных отношений, правового положения человека, закрепляют устои социально-экономического и общественно-политического строя. Это конституционные нормы (2 глава Конституции РФ), нормы, закрепленные в кодексах (ст. 1 ГК РФ, ст. 3 УК РФ).

5) Декларативные нормы (нормы-объявления) – содержат положения программного характера, определяют цели и задачи правового регулирования отдельных видов общественных отношений, содержат нормативные объявления, например: ст. 7 Конституции РФ, ст. 2 УК РФ.

6) Дефинитивные нормы – формулируют определения тех или иных правовых явлений и категорий (ст. 14, 15 УК РФ, ст. 48, 107, 153, 195, 330, 420 ГК РФ).

7) Коллизионные – устраняют возникающие противоречия между правовыми предписаниями (п. 5 ст. 3 ГК РФ, ст. 7 ГК РФ, ст. 15 Конституции РФ).

8) Оперативные – устанавливают дату вступления нормативного акта в силу, прекращения его действий (ст. 168 СК РФ).

По предмету правового регулирования различают нормы отраслей права.

Отраслевые нормы могут подразделяться на материальные и процессуальные. Материальные нормы определяют содержание прав и обязанностей субъектов права. Процессуальные нормы – регулируют порядок, процедуру исполнений материальных норм.

По методу правового регулирования нормы различают: императивные, диспозитивные, рекомендательные, поощрительные.

Императивные (авторитарные) – повелительные, строго обязательные предписания. Действуют независимо от усмотрения субъектов права (большинство норм УК РФ).

Диспозитивные – действуют лишь постольку, поскольку субъекты не установили своим соглашением иных условий своего поведения. Эта норма права дает сторонам регулируемого отношения возможность в отдельных случаях самим определять права и обязанности. Если стороны их не определили, то действует норма (ст. 223, 334, 382, 384 ГК РФ, ст. 37, 38, 39 УК РФ).

Рекомендательные нормы адресуются негосударственным предприятиям, устанавливают варианты желательного для государства поведения. Например, главы 4 и 6 ГК РФ содержат рекомендательные нормы в отношении акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью.

Поощрительные нормы – для поощрений добросовестного и продуктивного труда.

По действию в пространстве различают нормы общего действия, которые распространяют свое действие на всей территории, (например, УК РФ действует на всей территории РФ) и нормы местного действия (Устав Оренбургской области).

По кругу лиц: общие, действуют в отношении всех граждан (УК РФ), специальные, распространяющие свое действие на четко очерченный круг лиц (нормы о ветеранах труда), нормы, касающиеся конкретного субъекта права, например, Президента РФ.

По действию во времени нормы права подразделяются на нормы постоянного действия и нормы временного действия (на время чрезвычайного положения).

По характеру содержания: абстрактные и казуистические. Например: ст. 401 ГК РФ (п. 1 - абстрактная норма формулирует обобщающее абстрактное положение; п. 3 - казуистическая норма прямо указывает тот единственный конкретный случай, при доказанности которого лицо не несет ответственности и указываются случаи, которые к категории непреодолимой силы не относятся).

1. Форма права: понятие, виды, общая характеристика

Правило поведения становится юридической нормой после того, как оно облечено в правовую форму. Это происходит в результате правотворческой деятельности государства, с помощью которой воля законодателя находит свое выражение в том или ином правовом акте и становится обязательной для исполнения.

Понятия «форма права» и «источник права» тесно взаимосвязаны, но не совпадают. Если *«форма права»* показывает, как содержание права организовано и выражено вовне, то *«источник права»* - истоки формирования права, систему факторов, предопределяющих его содержание и формы выражения.

В науке различают внутреннюю и внешнюю формы права. Под внутренней формой права понимают его структуру, систему элементов, составляющих содержание данного явления (отрасли права, институты права). Под внешней - комплекс юридических источников, формально закрепляющих правовые явления и позволяющих адресатам правовых установлений ознакомиться с их реальным содержанием и пользоваться ими.

В правоведении различают материальные, идеальные и юридические источники права.

Материальные – коренятся, прежде всего, в системе объективных потребностей общественного развития, в своеобразии данного способа производства, в базисных отношениях.

Однако общественные потребности должны быть осознаны и скорректированы законодателем в соответствии с уровнем его правосознания и политической ориентации. На его позицию могут оказать влияние особенности международной и внутриполитической обстановки, некоторые иные факторы. Все эти обстоятельства в своей совокупности составляют источник права в идеальном смысле.

Результат идеологического осознания объективных потребностей общественного развития посредством ряда правотворческих процедур получает выражение в юридических актах, которые являются юридическим источником права. В данном случае источник права в юридическом смысле и форма права совпадают по своему содержанию.

Таким образом, источник права в специально-юридическом смысле - это внешнее выражение норм права. *Источники права* - это действующие в государстве официальные документы, устанавливающие или санкционирующие нормы права, внешние формы выражения правотворческой деятельности государства, с помощью которой воля законодателя становится обязательной для исполнения.

Виды источников права: нормативно-правовой акт, нормативный договор, судебный прецедент, правовой обычай, религиозные тексты, правовые доктрины, общие принципы права.

Нормативно-правовой акт – это официальный письменный акт, изданный компетентным органом или принятый всеми гражданами государства в форме референдума, который устанавливает, изменяет либо отменяет нормы права. Это наиболее совершенный источник права, создающий основу для четкости, точности и стабильности правового регулирования, укрепления законности, доступности и обозримости правовых предписаний. Он облегчает надзор за исполнением юридических предписаний, их толкование, систематизацию, учет. Ему присуща письменная, строго документированная форма и особый, четко регламентированный процессуальный порядок принятия и опубликования.

Нормативный договор – соглашение между различными субъектами права, в которых содержатся нормы права. Он является основным источником международного права. В ряде случаев нормативный договор используется во внутригосударственном праве (Федеративный договор о создании Российской Федерации, договоры о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти отдельных ее субъектов, коллективные договоры между администрацией предприятия и трудовым коллективом и др.).

Судебный прецедент – это решение суда (обычно это высшая судебная инстанция в стране) по конкретному делу, которое затем становится образцом, обязательным правилом для решения аналогичных дел в будущем. Ныне такой источник широко используется в англосаксонских странах (например, «общее право» Англии). Прецедентное право чрезвычайно громоздко, запутанно и противоречиво, позволяет суду осуществлять правотворческие функции, как в случае отсутствия соответствующего закона, так и при его наличии.

Правовой обычай – это правило поведения, которое сложилось исторически в силу его повторяемости в течение длительного времени, санкционированное государством в качестве общеобязательного. Обычное право было основным источником права на ранних этапах развития рабовладельческого и феодального права. В современных государствах правовой обычай применяется довольно редко. Так, ст. 5 ГК РФ признает в качестве источника гражданского права обычай делового оборота, т.е. сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Религиозные тексты – священные книги и сборники, которые непосредственно применяются в судебной и иной юридической практике. Этот источник применяется в первую очередь в мусульманском праве (Коран – собрание поучений и заповедей Аллаха, Сунна - жизнеописание пророка Мухаммеда).

Доктринальные тексты – мнения, идеи и доктрины выдающихся ученых-юристов. В римском праве работы некоторых известных юристов (например, Ульпиана) зачастую клались в основу решения юридических дел. Судьи в англоязычных странах нередко основывают свои решения на трудах английских ученых. В мусульманских странах созданные в XII-XIV веках труды арабских юристов, знатоков ислама (иджма) имеют официальное юридическое значение.

Общие принципы права – руководящие, принципиальные положения, исходные начала всего права в целом либо определенной его отрасли. В соответствии с законодательством ряда западных государств, при отсутствии конкретной нормы, прецедента или правового обычая возможно при решении юридических дел ссылаться на принципы справедливости, доброй совести, социальной ориентации права. Часть 2 ст. 6 ГК РФ предусматривает использование общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости, если невозможно применить аналогию закона при наличии пробела в праве.

2. Нормативный правовой акт: понятие, признаки, виды

Нормативно-правовой акт – это акт правотворческой деятельности компетентных государственных органов, который устанавливает, изменяет или отменяет нормы права. Нормативно-правовой акт является ведущим источником права в современном мире. Даже страны, где исторически сложилась прецедентная система, последнее время отводят указанному источнику права все возрастающую роль. Это наиболее совершенный источник права, позволяющий обеспечить точное, четкое и стабильное правовое регулирование. Преимущества нормативного акта определяются следующими его *признаками*:

- общий характер предписаний;
- рассчитан на многократное применение;
- носит государственно-властный характер;
- издается компетентным государственным органом в особом процедурном порядке, имеет относительно быструю процедуру принятия и изменения;
- обладает юридической силой, то есть способен порождать юридически обязательные последствия;
- обеспечивается силой государственного принуждения;
- имеет письменную форму;

Нормативно-правовые акты образуют в своей совокупности сложную систему, построенную как по горизонтальному (отраслевому), так и по вертикальному (иерархическому) принципу. В зависимости от юридической силы нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные акты.

Закон – обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, принимаемый в особом порядке высшим представительным органом или непосредственно народом и регулирующий наиболее важные, типичные общественные отношения. В большинстве современных государств закон признается ведущим, наиболее авторитетным источником права.

В зависимости от юридической силы законы подразделяются на основные (конституции), конституционные, органические и обычные (кодифицированные и текущие). Кроме того, законы можно классифицировать по времени действия на временные, действующие в течение указанного самим законом срока, и постоянные, принимаемые на неопределенный срок и действующие

до отмены, а также чрезвычайные, начинающие действовать при наступлении обстоятельств чрезвычайного характера.

В федеративном государстве особую группу образуют законы, принимаемые субъектами федерации по вопросам, отнесенным к ведению субъектов. Такие законы не могут противоречить конституции государства и федеральным законам.

Подзаконные нормативные акты издаются полномочными органами на основе и во исполнение норм закона. Данные акты основываются на положениях закона, не должны им противоречить, а также имеют более упрощенный порядок принятия и введения в действие. Помимо иерархической зависимости от законов подзаконные нормативно-правовые акты имеют и содержательную зависимость от него. Закон регулирует наиболее важные, устойчивые общественные отношения, можно сказать он осуществляет первичное регулирование. Подзаконный правовой акт конкретизирует, дополняет первичное регулирование и охватывает более широкую сферу отношений. Оперативное принятие и изменение подзаконных актов позволяет, не меняя сути правового регулирования, учитывать множество частных вопросов, незначительные изменения общественных отношений и многое другое.

Все подзаконные нормативные акты образуют сложную систему. Юридическая сила акта зависит от правового статуса и места органа, принявшего акт, в системе органов государства. Указы Президента РФ среди подзаконных нормативных актов обладают наивысшей юридической силой[1].

В соответствии со ст. 90 Конституции РФ указы Президента обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации и не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам. Следует обратить внимание на некоторое своеобразие указов среди всей массы подзаконных актов. Конституция РФ не обязывает издавать указы во исполнение действующих законов. Это позволяет главе государства регулировать практический любой вопрос, нуждающийся в оперативном правовом регулировании.

[1] Долгое время указы главы государства в России имели силу наравне с законом. Впервые Екатерина II задумалась о соотношении закона и воли Государя (указа), указы стали рассматриваться как «законы по частным вопросам». Только в 1906 году был закреплен принцип подзаконности указов главы государства.

Особое место в системе подзаконных актов занимают акты палат Федерального Собрания РФ, издаваемые в форме постановлений. Государственная Дума, согласно Конституции, принимает постановления по вопросам, касающимся дачи согласия Президенту на назначение Председателя Правительства РФ, решения вопроса о доверии Правительству, назначения на должность и освобождения от должности Председателя Центрального Банка РФ, объявления амнистии и др.

Постановления Правительства РФ принимаются на основании и во исполнение законов и указов Президента РФ. Учитывая, что Правительство РФ является органом общей компетенции, его акты направлены на регулирования самых разнообразных вопросов в сфере управления экономикой, финансами, социальной и культурной сферой, обороной и т.д.

Ведомственные акты – это постановления, распоряжения, приказы, инструкции федеральных министерств, изданные в пределах их компетенции и регулирующие внутриведомственные отношения.

Акты органов исполнительной власти субъектов РФ (постановления, приказы, инструкции, решения) распространяют свое действие на территорию соответствующего субъекта и не должны противоречить федеральному законодательству.

Нормативные правовые акты вправе издавать органы местного самоуправления. К их числу относятся решения или постановления представительного органа местного самоуправления (думы, совета и др.), постановления, приказы главы исполнительного органа (мэра, главы администрации и т.д.).

Локальные нормативные акты (внутриорганизационные) принимаются в рамках учреждений, организаций направлены на регулирование вопросов внутреннего значения (организация труда, оплата труда, вопросы премирования, служебной дисциплины и т.д.) и распространяют свое действие на работников соответствующих организаций.

3. Законы: понятие, признаки, виды

Закон - обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, принимаемый в особом порядке высшим представительным органом или непосредственно народом и регулирующий наиболее важные, типичные общественные отношения. В большинстве современных государств закон признается ведущим, наиболее авторитетным источником права.

Термин «закон» происходит от древнерусского «кон», то есть граница, предел чего-либо. Следует различать понятия «закон в материальном смысле», то есть любую норму права, исходящую от государства, независимо от внешней формы, и «закон в формальном смысле», то есть собственно акт, принятый высшим законодательным органом и обладающий высшей юридической силой. В России общепринято, что законы регулируют только наиболее важные, типичные вопросы общественной и государственной жизни. В Великобритании, например, статут (закон) может быть принят парламентом по любому вопросу[1].

В зависимости от юридической силы законы подразделяются на основные (конституции), конституционные, органические и обычные. Конституция (основной закон)[2] обладает наивысшей юридической силой, это государственно-политический документ учредительного характера, базис всей правовой системы. Именно основной закон государства определяет организацию государственной власти, закрепляет основы конституционного строя, основные права и свободы граждан, систему, полномочия и порядок формирования высших государственных органов, основы правосудия. Особый статус конституции нахо-

---

[1] Вместе с тем, в России имело место принятие законов, не имеющих нормативного характера в принципе. Например, Федеральный закон от 17.04.1995 г. №42-ФЗ «О материальном и медицинском обслуживании семьи С.Г. Скорочкина».

[2] В некоторых государствах отсутствует единый нормативный акт, именуемый конституцией (кодифицированная конституция). Очень часто встречаются некодифицированные конституции, представляющие собой несколько конституционных актов, обладающих равной юридической силой (Великобритания, Швеция). Их следует отличать от неписанных конституций.

дит свое выражение в особой процедуре принятия, изменения и дополнения[1].

Законы о поправках в Конституцию РФ являются самостоятельным видом законов. Конституционный Суд РФ в решении от 31 октября 1995 года о толковании статьи 136 Конституции РФ указал на особую юридическую силу и процедуру принятия такого закона. После вступления в силу и подписания его Президентом РФ, такой закон становится неотъемлемой частью Конституции, создавая ее новую редакцию.

Конституционные законы можно считать своеобразным «продолжением» конституции, их нормы развивают и конкретизируют положения конституции. В России особенности федеральных конституционных законов по сравнению с федеральными законами определяются, во-первых, особым предметом регулирования указанных законов (они принимаются лишь по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией РФ), во-вторых, более сложной процедурой принятия. Президент РФ не обладает правом вето на такого рода законы. Органические законы занимают промежуточное положение между Конституцией и обычными законами. В отечественной юридической практике они не используются, их функцию фактически выполняют конституционные законы. Органические законы характерны для Франции, Италии и направлены на развитие конституционных норм. В отличие от конституционных законов, они могут быть приняты по любому вопросу, однако в более сложном порядке, чем обычные законы.

Обычные законы составляют основной массив законодательства государства. Процедура их принятия более простая, по сравнению с конституционными законами. Они должны соответствовать конституции и конституционным законам. Все обычные законы можно подразделить на кодифицированные и текущие. Кодифицированные законы (собственно кодексы, основы законодательства, уставы) призваны объединить и систематизировать достаточно большой массив правовых норм и регулируют обширную сферу общественных отношений. Такой закон обычно

[1] В зависимости от сложности процедуры изменения конституций их можно подразделить на жесткие (их большинство) и гибкие (конституции Великобритании, Новой Зеландии, Израиля).

возглавляет систему нормативных актов, образующих определенную отрасль, подотрасль или даже институт законодательства[1]. Текущие законы регулируют сравнительно узкую группу общественных отношений.

В федеративном государстве особую группу образуют законы, принимаемые субъектами федерации по вопросам, отнесенным к ведению субъектов. Такие законы не могут противоречить конституции государства и федеральным законам.

Спорным является вопрос о выделении в качестве самостоятельного вида законов о ратификации и денонсации международных договоров. Законодательство особо выделяет этот вид законов, предусматривает особенности процедуры принятия и вступления в силу. Право законодательной инициативы по такого рода законам сужено – им обладает Президент РФ и Правительство РФ. На основании принятого Федеральным Собранием РФ закона Президент подписывает Ратификационную грамоту, которая скрепляется печатью и подписью министра иностранных дел РФ.

Отдельным видом являются модельные законы – типовой акт, содержащий рекомендации для деятельности нижестоящих органов законодательной власти, варианты возможных правотворческих решений. В России такие законы появились после создания СНГ, носят рекомендательный характер, служат основой, ориентиром для законодательства государств-участников Союза. Распространены такие законы и в федеративных государствах. В США, например, такие акты являются рекомендательной основой для законодательной деятельности отдельных штатов.

По времени действия законы делятся на временные, действующие в течение указанного самим законом срока, и постоянные, принимаемые на неопределенный срок и действующие до его отмены, а также чрезвычайные, начинающие действовать при наступлении обстоятельств чрезвычайного характера.

---

[1] Вопрос о соотношении юридической силы кодифицированных и текущих законов в настоящее время недостаточно разработан. С точки зрения процедуры принятия, нет правовых оснований говорить о большей юридической силе кодексов по сравнению с обычными законами. Вместе с тем, Конституционный Суд РФ фактически признал, что для обеспечения законности и стабильности в правовом регулировании специфические отрасли регулирования (уголовно-процессуальное и уголовное законодательство) могут иметь кодексы, имеющие приоритеты перед другими законами, регулирующими тот же предмет, более того, кодексы могут включать в себя все нормы соответствующей отрасли законодательства.

4. Пределы действия нормативных правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц. Правовые иммунитеты

Действие нормативных правовых актов во времени ограничено моментом его вступления в юридическую силу и моментом утраты им юридической силы. Отправным моментом для вступления акта в силу является его официальное опубликование («Российская газета», «Парламентская газета», Собрание законодательства РФ или первое размещение (опубликование) на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru)). По общему правилу федеральные законы вступают в силу по истечении десяти дней со дня официального опубликования, если иное не установлено самим законом. Для указов Президента РФ и нормативных актов Правительства РФ общий срок, соответственно, семь дней. Однако на практике в самом нормативном акте указываются сроки его вступления в силу. Срок вступления в силу может быть определен наступлением определенной календарной даты, днем опубликования, реже наступлением конкретного события.

Нормативные правовые акты вступают в силу одновременно, в полном объеме. Однако, в некоторых случаях возможно поэтапное вступление в силу. В этом случае введение в действие отдельных глав, разделов обозначается определенными сроками либо связывается с наступлением конкретных событий.

Нормативные правовые акты прекращают действие в силу различных обстоятельств. Во-первых, в результате истечения срока действия закона или иного нормативного акта, который заранее указывается в самом акте. Во-вторых, в результате прямой отмены действующего нормативно-правового акта другим актом, изданным компетентным государственным органом. В-третьих, в результате замены действующего нормативного акта другим актом, устанавливающим в данной области новые правила поведения. Юридическая сила данного акта утрачивается в момент введения в действие нового акта. Изменение обстановки также может стать причиной отмены действия нормативного правового акта (устаревание). Речь идет об исчезновении общественных отношений, на регулирование которых был направлен акт. Признание акта неконституционным также является основанием его отмены.

В связи с рассмотрением вопроса о границах действия нормативных актов во времени необходимо принимать во внимание такое понятие, как обратная сила закона. Под обратной силой закона (ретроактивность) понимается распространение действия закона на общественные отношения, которые возникли до вступления его в силу.

По общему правилу, законы и другие нормативные акты обратной силы не имеют. Этот принцип знало еще римское право: «Lex ad praeteriam non valet». Непризнание обратной силы закона способствует стабилизации общества и государства, усилению уверенности каждого гражданина в надежности принадлежащих ему свобод и прав, укреплению законности и правопорядка. Однако в ряде случаев, исходя из гуманных соображений, возможны исключения из названного принципа. Это касается, главным образом, уголовного и административного законодательства. В отдельных случаях обратная сила закона признается в области гражданского и семейного права. Однако об этом должно быть прямое указание в законе (статья Конституции).

Обратная сила может быть простой (не предполагает пересмотра состоявшихся ранее решений) и ревизионной (требующей пересмотра принятых решений, пересмотра последствий).

Следует также обратить внимание на случаи «переживания» нормативного правового акта (ультраактивность). Речь идет об актах, утративших юридическую силу, но продолжающих действовать. Это исключительное явление возможно, например, по специальному указанию нового закона. Такие нормы содержатся в переходных и заключительных положениях Конституции РФ.

Действие нормативных правовых актов в пространстве

По общему правилу, в соответствии с принципами государственного суверенитета и территориального верховенства законы, издаваемые высшими органами власти того или иного государства, действуют лишь на его территории. Территория государства представляет собой пространство, в пределах которого осуществляется государственная власть. Непосредственное понятие государственной территории раскрывается ч. 1 ст. 67 Конституции России: «Территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними». Следует обратить

внимание, что Конституция РФ не включает в ее состав недра. Под сухопутной и водной территорией расположены недра и по сложившемуся обычаю до технически доступной глубины они, включая полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы, тоже входят в понятие государственной территории. Кроме того, традиционно юрисдикция государства, а следовательно, и действие его актов, распространяется на континентальный шельф, военные суда под флагом государства, гражданские суда (морские, воздушные) под флагом государства, находящиеся в нейтральных водах или международном воздушном пространстве; территории посольств, консульств, миссий за рубежом; космические корабли; полярные зимовки, кабели и трубопроводы, расположенные в открытом море.

По территориальному критерию все нормативно-правовые акты подразделяются на акты, действие которых распространяется на всю территорию государства, акты, охватывающие определенную ее часть (общефедеральные акты, касающиеся районов Крайнего Севера, Дальнего Востока, регионов, пострадавших от чернобыльской аварии, а также акты субъектов Федерации, органов местного самоуправления), и акты, действие которых распространяется за пределы территории страны. Закон РФ «О гражданстве Российской Федерации», например, прямо предписывает всем государственным органам России, дипломатическим представительствам и консульским учреждениям всячески содействовать тому, чтобы «гражданам Российской Федерации была обеспечена возможность в полном объеме пользоваться всеми правами», установленными законодательством государства их пребывания, международными договорами Российской Федерации, международными обычаями. И, наоборот, на территории данного государства могут действовать, в соответствии с заключенными соглашениями, отдельные нормы, содержащиеся в актах других государств. Это касается, в первую очередь, норм гражданского, коммерческого, финансового и некоторых других отраслей права.

Действие нормативных правовых актов по кругу лиц

Нормативные правовые акты государства по общему правилу распространяют свое действие на всех лиц, находящихся на его территории (граждане, иностранные граждане, лица без гражданства). Наиболее полным правовым статусом обладают граж-

дане государства. Согласно Конституции РФ, иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в России правами и несут обязанности «наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом и международными договорами Российской Федерации» (п. 3 ст. 62). Изъятия связаны, в первую очередь, с отсутствием у данной категории политических прав. Они не могут избирать и быть избранными в государственные органы, участвовать в референдуме. Они не могут быть государственными служащими. На них не возлагаются определенные конституционные обязанности (воинская обязанность). Особое положение в России занимают дипломаты, консульские работники, пользующиеся дипломатическим иммунитетом. В строгом соответствии с международным и национальным (внутренним) правом они не подлежат аресту и задержанию. Вопрос об уголовной ответственности указанных лиц, в случае совершения ими преступления на территории России, разрешается в соответствии с нормами международного права.

Отдельные нормативные правовые акты адресованы специальным субъектам: военнослужащим, пенсионерам и т.п.

Предметное действие нормативных правовых актов связано с регулируемыми общественными отношениями. Нормы одной отрасли, как правило, не распространяют свое действие на отношения, регулируемые нормами других отраслей права.

Правовые иммунитеты (лат. immunitus - освобождение от чего-либо) - исключительное право определенной категории лиц не подчиняться некоторым общим законам, предоставленное лицам, занимающим особое положение в государстве, то есть это особые льготы и привилегии, освобождающие определенных законом лиц от определенных обязанностей и ответственности в целях выполнения ими своего особого статуса. Правовые иммунитеты - это нахождение лица (полное или частичное) вне юрисдикции государства.

В соответствии с принципами и нормами международного права законы, иные нормативные правовые акты РФ могут не применяться к дипломатическим представителям и некоторым другим сотрудникам представительств иностранных государств и международных организаций, а также и к определенным категориям иностранных и российских граждан.

1. Система права: понятие, структурные элементы. Система права и система законодательства

Под *системой права* понимается определенная внутренняя его структура (строение, организация), которая складывается объективно как отражение реально существующих и развивающихся общественных отношений. Она не результат произвольного усмотрения законодателя, а своего рода слепок с действительности. Фактический социальный строй общества, государства определяет, в конечном счете, ту или иную систему права, его отрасли, институты, другие подразделения. *Структура права* - это юридическое выражение структуры данного общества. В этом заключается объективная социальная обусловленность системы права, ее детерминация экономическими, культурными, национальными и иными факторами. Система права показывает, из каких частей, элементов состоит право и как они соотносятся между собой.

Система права характеризуется такими чертами, как единство, различие, взаимодействие, способность к делению, объективность, согласованность, материальная обусловленность. Единство юридических норм, образующих право, определяется: во-первых, единством выраженной в них государственной воли; во-вторых, единством правовой системы, в рамках которой они существуют и действуют; в-третьих, единством механизма правового регулирования, его исходных принципов; в-четвертых, единством конечных целей и задач. В то же время нормы права различаются по своему конкретному содержанию, характеру предписаний, сферам действия, формам выражения, предмету и методам регулирования, санкциям и т.д. Поэтому они подразделяются на отдельные части - отрасли, институты. В основе такого обособления лежат указанные выше особенности, и, прежде всего, разнообразие, специфика самих общественных отношений.

Структурными элементами системы права являются: а) норма права; б) субинститут; в) институт права; г) подотрасль права; д) отрасль права.

Правовая норма - первичный элемент системы права. Это исходящее от государства общеобязательное правило поведения властного характера.

Институт права - это сравнительно небольшая, устойчивая группа правовых норм, регулирующих определенную разновидность общественных отношений. Если юридическая норма – «исходный» элемент, «живая» клеточка правовой материи, то правовой институт представляет собой первичную правовую общность.

Правовые институты призваны регламентировать отдельные участки, фрагменты, стороны общественной жизни. Институт - составная часть, звено отрасли (институт необходимой обороны, институт крайней необходимости, институт исковой давности, институт дарения, сделки). Правовые институты делятся по отраслям права на гражданские, уголовные, административные, финансовые и т.д. Отраслевая принадлежность правовых институтов - наиболее общий критерий их дифференциации. По этому же признаку они подразделяются на материальные и процессуальные. Далее институты классифицируются на отраслевые и межотраслевые (или смешанные), простые и сложные (или комплексные, включающие субинституты), регулятивные, охранительные и учредительные (закрепительные).

Отрасль права представляет собой обособившуюся внутри системы права совокупность однородных правовых норм, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений.

Хотя все отрасли права взаимосвязаны и проникнуты органическим единством, они не равнозначны по своему значению, объему, роли в процессе воздействия на общественные отношения. Такое положение объясняется тем, что различные сферы этих отношений далеко не одинаковы по широте и составу. Поэтому в рамках наиболее крупных правовых отраслей выделяются *подотрасли*. Например, в гражданском праве - авторское право, патентное. Эти подотрасли регулируют отдельные массивы общественных отношений, характеризующихся своей спецификой и известной родовой обособленностью.

Система законодательства представляет собой совокупность нормативных правовых актов, в которых объективируется содержание права. Тесно взаимодействуя между собой, система права и система законодательства различаются по следующим

основаниям. Система права складывается объективно, в то время как система законодательства во многом носит субъективный характер и зависит от целенаправленной деятельности законодателя. Система права отражает внутреннюю структуру, содержание права, система законодательства выражает структуру внешнего проявления, то есть формы права. Исходным элементом системы права является норма права, а системы законодательства – нормативный правовой акт. Кроме того, система законодательства по объему шире, чем система права. Наконец, система права выступает как первичное, исходное начало по отношению к системе законодательства.

2. Отрасль права. Предмет и метод правового регулирования. Характеристика основных отраслей права

Отрасль права представляет собой обособившуюся внутри системы права совокупность однородных правовых норм, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений.

Для образования самостоятельной отрасли права имеют значение следующие условия: а) степень своеобразия тех или иных отношений; б) их удельный вес; в) невозможность урегулировать возникшие отношения с помощью норм других отраслей; г) необходимость применения особого метода регулирования. Качественная однородность той или иной сферы общественных отношений вызывает к жизни соответствующую отрасль права. В основе деления права на отрасли лежат два критерия: 1) предмет правового регулирования; 2) метод правового регулирования.

Под предметом понимается то, что регулирует право, т.е. определенные сферы общественных отношений. В структуру *предмета правового регулирования* входят следующие элементы: а) субъекты - индивидуальные и коллективные; б) их поведение, поступки, действия; в) объекты (предметы, явления) окружающего мира, по поводу которых люди вступают во взаимоотношения; г) социальные факты, выступающие причинами возникновения или прекращения соответствующих отношений.

Под *методом* понимаются определенные приемы, способы, средства воздействия права на общественные отношения. В целом правовой метод представляет собой известный набор юриди-

ческого инструментария, посредством которого государственная власть оказывает необходимое воздействие на волевые общественные отношения в целях придания им желательного развития. Следовательно, от методов в значительной мере зависит эффективность правового регулирования, достижение выдвигаемых при этом целей.

В общее понятие метода правового регулирования входят следующие компоненты: а) установление границ регулируемых отношений, что, в свою очередь, зависит от ряда объективных и субъективных факторов (особенности этих отношений, экономические и иные потребности, государственная заинтересованность и др.); б) издание соответствующих нормативных актов, предусматривающих права и обязанности субъектов, предписания о должном и возможном их поведении; в) наделение участников общественных отношений правоспособностью и дееспособностью; г) определение мер ответственности.

Предмет является главным, материальным критерием разграничения норм права по отраслям, поскольку он имеет объективное содержание, предопределен самим характером общественных отношений. Метод же служит дополнительным, юридическим критерием. Однако не следует считать, что он не имеет самостоятельного значения. Оба критерия играют важную роль в построении системы права, тесно взаимодействуют друг с другом.

Приступим к характеристике основных отраслей права.

Конституционное право. Это первая и ведущая отрасль, определяемая как совокупность юридических норм и институтов, опосредующих наиболее важные, исходные государственные отношения. В круг ее ведения входят такие вопросы, как формирование и структура представительной, исполнительной и судебной власти, принципы их деятельности, политическая система, экономическая основа, формы собственности, федеративное устройство, административно-территориальное деление, избирательная система, правовое положение (статус) граждан, их права, свободы и обязанности, общественный строй и др.

Административное право. Регулирует сферу управленческой, исполнительно-распорядительной деятельности государственных органов, общественных организаций и должностных лиц (правительства, министерств, ведомств, президентских структур,

предприятий, учреждений, местных администраций). Основной метод - власть и подчинение, императивные приказы, указания, иерархия и субординация по службе, ответственность за порученный участок.

Финансовое право. Предмет данной отрасли - финансовые отношения, формирование и исполнение бюджета, денежное обращение, банковские операции, кредиты, займы, налоги. Нормы финансового права тесно связаны с конституционным и административным правом, так как сферы этих трех отраслей во многом переплетаются. Финансовая деятельность в значительной мере носит исполнительно-распорядительный характер. Методы регулирования - контроль, ревизии, властные предписания.

Гражданское право. Наиболее крупная отрасль, регулирующая обширную область имущественных и личных неимущественных отношений (имя, честь, достоинство, авторство). Весь гражданский оборот, хозяйственная деятельность предприятий, организаций, учреждений и граждан осуществляются на основе норм гражданского права (владение, пользование и распоряжение собственностью, ее приобретение и отчуждение, купля, продажа, дарение, наследование, передача в аренду, на хранение, в залог; пересылка, транспортировка, взаимные поставки сырья и продукции производителями и потребителями). Субъекты гражданско-правовых отношений равны. Основной метод регулирования - диспозитивный, метод равенства.

Уголовное право. Совокупность норм, определяющих, какие общественно опасные действия и поступки следует считать уголовно наказуемыми; правомочия компетентных органов по отношению к лицам, совершившим преступления, основания и условия привлечения их к ответственности; принципы карательной политики государства, виды и систему санкций, составы конкретных деяний, формы и степень вины и т.д. Основной нормативный акт - Уголовный кодекс. Метод регулирования - императивно-запретительный.

Уголовно-процессуальное право. Отрасль, регулирующая деятельность суда, прокуратуры, органов предварительного следствия и дознания по раскрытию и рассмотрению уголовных дел, определяет процессуальные формы этой деятельности, права и обязанности участвующих в ней субъектов (подследственных, подсудимых, свидетелей, потерпевших, экспертов, представите-

лей обвинения и защиты), их правовое положение. Ведущие методы регулирования - императивный и метод равенства сторон, которые тесно взаимосвязаны между собой.

Гражданское процессуальное право. Совокупность норм, регулирующих деятельность органов правосудия и других участников процесса при разрешении споров о праве гражданском, а также по трудовым, семейным, личным, финансовым и иным делам.

3. Публичное и частное право. Материальное и процессуальное право. Национальное и международное право

Деление права на *частное и публичное* сложилось в юридической науке и практике давно - его проводили еще римские юристы. Широко известно высказывание древнеримского юриста Ульпиана о том, что публичное право есть то, которое относится к положению Римского государства, тогда как частное - к пользе отдельных лиц. Публичное право - это область государственных дел, а частное право - область частных дел. Однако до сих пор наука не выработала четких критериев, позволяющих провести границу между публичным и частным правом. Предлагается исходить из анализа совокупности признаков: интересы, подлежащие защите; правовое положение субъектов правовых отношений; предмет правового регулирования; методы правового регулирования; характер санкций.

Публичное право связано с публичной властью, носителем которой является государство, характеризуется императивностью норм, иерархичностью субъектов публичных отношений, карательным характером санкций (конституционное право, уголовное, уголовно-процессуальное, административное, финансовое, военное). Частное право «обслуживает» в основном потребности частных лиц (физических и юридических), не обладающих властными полномочиями и выступающих в качестве свободных и равноправных собственников. Для субъектов характерно равенство правового положения, диспозитивное содержание норм права, правовосстановительный характер ответственности (гражданское право, трудовое, семейное, торговое, предпринимательское, кооперативное и т.д.).

Следует при этом иметь в виду, что частное право не может существовать без публичного, поскольку последнее призвано охранять и защищать первое. В общей правовой системе они тесно взаимосвязаны и их разграничение до некоторой степени условно. В некоторых странах такое подразделение вообще отсутствует. В английском праве, не знавшем рецепции римского права, исторически сложилось деление права на общее право и право справедливости.

Материальное право - это совокупность норм, регулирующих содержательную сторону общественных отношений. Материальные нормы устанавливают права и обязанности в рамках управленческих, имущественных, трудовых, семейных и т.д. отношений. *Процессуальное право* - это совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в процессе осуществления и защиты норм материального права. В науке сложилось две концепции о соотношении материального и процессуального права. Первая исходит из исключительно обслуживающего характера процессуальных норм, которые имеют вторичный характер. Вторая признает за нормами процессуального права самостоятельное значение. Очевидно, что исторически возникновение и развитие процессуальных норм зависело от материальных. И в настоящее время можно говорить о наличии непосредственной зависимости содержания норм процессуального право от норм соответствующей материальной отрасли. Вместе с тем, между материальным и процессуальным правом имеются двусторонние, тесные правовые связи и взаимное влияние. Обладая самостоятельностью ни материальное, ни процессуальное право, тем не менее, не может существовать друг без друга.

Международное право не входит ни в одну национальную систему права, поэтому ни одно государство мира не может считать его своим. Оно занимает особое (наднациональное) место, поскольку регулирует не внутригосударственные, а межгосударственные отношения. В нем выражается коллективная воля народов, выступающих субъектами данного права. Его нормы и институты закрепляются в различных международных договорах, соглашениях, уставах, конвенциях, декларациях, документах ООН. Эти акты определяют взаимные права и обязанности государств-участников мирового сообщества, принципы их взаимоотношений, поведение на международной арене.

В науке отсутствует единый подход к проблеме соотношения международного и национального права. Так, например, представители монистических концепций признают либо примат международного права, либо - внутригосударственного, считая международное право его продолжением. Дуалистические концепции, признавая самостоятельность обеих правовых систем (по источникам, субъектам, предметам правового регулирования), исходят также либо из примата внутригосударственного, либо международного права.

В настоящее время Россия законодательно закрепила примат норм международного права. В Конституции РФ установлено, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15). Однако такой примат норм международного права не является абсолютным. Государство, в конечном итоге, само решает, какие нормы международного права оно признает и поддерживает, то есть какие договоры оно подписывает и ратифицирует.

Глава 13. Основные правовые системы современности

1. Понятие и классификация современных национально-правовых систем

Под *правовой системой* понимают совокупность права (законодательства), правовой идеологии и судебной практики. По отношению к конкретным странам используют понятие *национально-правовая система*, т.к. в каждой стране с собственно правом важную роль играют определенная судебная практика, правовая идеология, исторический путь формирования права. Следует отличать понятие «система права» от понятия «правовая система». Система права является частью понятия «правовая система». Система права конкретной страны реализуется через определенную судебную практику, соотносится с правовой идеологией данного государства, образуя национальную правовую систему государства.

Рассмотрим наиболее распространенные классификации правовых семей. Первое направление представлено в работах известного французского юриста Р. Давида. Он выдвинул идею выделения трех правовых семей: романо-германской, англосаксонской, социалистической. К ним примыкает остальной юридический мир под названием «религиозные и традиционные системы». В основе классификации Р. Давида лежат два критерия – идеологический и юридико-технический (юридическая техника).

Идеологический критерий – правовые системы, принадлежащие к одной и той же правовой семье, должны опираться на одинаковые философские, религиозные воззрения данного общества, политическую, экономическую и социальную структуру общества.

Юридическая техника – второй критерий – это методы, средства, правила, которые применяются для разработки, оформления, публикации и систематизации законодательства.

Если методы работы юристов разных стран, источники права и юридический словарь различных правовых систем в основной своей части совпадают, то эти правовые системы относятся к одной и той же правовой семье.

В настоящее время наибольшее распространение получила классификация К. Цвайгерта и Х. Кетца, в основе которой лежит

понятие «правового стиля». Отдельные правопорядки и целые группы правопорядков обладают своим определенным стилем. Авторы выделили пять факторов, которые определяют правовой стиль: историческое развитие правовой системы, специфика юридического мышления, правовые институты, которые играют существенную роль в правовой системе, правовые источники и методы их толкования, идеологические факторы: политические, экономические или правовые аспекты религиозных учений. Наиболее ярко это видно на примере социалистического права.

Таким образом, авторы сгруппировали все национально-правовые системы в восемь правовых кругов: романская, германская, скандинавская, общего права, социалистического права, права стран Дальнего Востока, исламского права, индусского права.

2. Романо-германская правовая семья и семья общего прецедентного права: общая характеристика

Романо-германская правовая семья сложилась на основе рецепции (восприятия, заимствования) римского права в XII-XVI вв. и получила распространение в континентальной Европе.

Особенности этой семьи состоят в следующем:

- основным источником права служит нормативный правовой акт (закон);
- существует единая иерархическая система источников права;
- система признает деление на публичное и частное право, а также на отрасли права;
- законодательство носит кодифицированный характер;
- существует общий понятийный фонд, т.е. сходство основных понятий и категорий;
- относительно единая система правовых принципов;
- в законодательстве ведущая роль принадлежит конституции, обладающей высшим юридическим авторитетом. Существует и система кодексов, например, гражданский, уголовный, процессуальный. Среди источников права большое место отводится подзаконным актам, обычаям и судебной практике. Однако прецедент не характерен для этой семьи, а судебная практика, скорее, служит вспомогательным источником, чем самостоятельным,

и следование решению кассационной инстанции не обязательно для других судов, хотя и может восприниматься в качестве образца для решения аналогичных дел.

Серьезное значение придается международному праву, нередко провозглашается его приоритет перед внутригосударственным правом (Германия, Россия). Рассматриваемой семье присущ и конституционный контроль в виде специальных конституционных судов или аналогичных органов.

Что касается обычая, то он имеет, как правило, ограниченное действие. Но его применение допускается в сфере частного права и нередко не только в дополнение к закону, но и кроме закона, если закон не регулирует ту или иную ситуацию.

Семья общего (прецедентного) права (англосаксонская) существенно отличается от романо-германской правовой семьи. Здесь главным источником права выступает судебный прецедент, т.е. норма, сформулированная судьями в процессе рассмотрения дела. При этом прецеденты строго обязательны для других судей при разбирательстве аналогичных дел. Отсюда следует, что главными творцами права в этой семье являются судьи, которые, обобщая практику и руководствуясь уже сложившимися отношениями, вырабатывают на этой основе своеобразные юридические принципы – прецеденты, составляющие систему общего права.

Помимо указанных, семье общего права присущи следующие особенности:

1. Своеобразное понимание норм права – они не отделены от судебного решения, поэтому носят казуистический характер. Каждому новому делу нужна новая норма права, но создавать прецеденты вправе не любые суды, а лишь Верховный суд Англии, состоящий из Высокого суда, Суда короны и Апелляционного суда. Прецеденты может создавать палата Лордов, выполняющая помимо прочего и судебные функции.

2. Специфика структуры права: ей неизвестно деление на частное и публичное, а отрасли права не выражены четко. В структуре английского права выделяют: а) прецедентное право; б) право справедливости; в) статутное право. Право справедливости представляет собой совокупность норм, сформировавшихся из решений Лорд-канцлера, который действовал от имени короля при рассмотрении жалоб на решения обычных королевских судов. При этом его решения основывались на «королевской спра-

ведливости», восполняли пробелы в общем праве и вносили коррективы в деятельность королевских судов. Статутное же право - это право парламентского происхождения.

3. Придание важного значения формам судопроизводства, процессуальным нормам, источникам доказательств.

4. Большая автономия судебной власти по отношению к другим ветвям власти. Это выражается не только в правотворческих полномочиях судебной власти, но и в отсутствии прокуратуры и административной юстиции.

5. Некодифицированный характер законодательства. В последние десятилетия были приняты парламентом акты, консолидирующие правовые нормы в институты и отрасли (прежде всего, гражданское право), тем не менее, английское право продолжает оставаться прецедентным по своему характеру.

Как уже отмечалось, в структуре общего права можно выделить группу английского права, куда входят Великобритания, Канада, Новая Зеландия, Австралия, некоторые бывшие английские колонии, а также право США, которое имеет своим источником английское право, но отличается большим своеобразием. Оно проявляется в следующем:

- в отличие от Великобритании, в США имеется федеральная Конституция;

- в дуализме правовой системы, поскольку наряду с прецедентным правом действует система законодательства. Но законодательные нормы входят в правовую систему США лишь после их неоднократного применения и истолкования судами, и ссылки делаются на судебные решения;

- в федеральной системе США штаты обладают существенной самостоятельностью, и суды одного штата не обязательно должны ссылаться на судебные решения другого штата, а могут принять иные решения;

- в значительной маневренности, гибкости, приспособляемости права к изменяющимся условиям, так как высшие судебные инстанции не связаны собственными прецедентами;

- в кодифицированном характере законодательства многих штатов, например, уголовные кодексы действуют во всех штатах, во многих приняты гражданские и гражданские процессуальные кодексы, а в некоторых штатах - и уголовно-процессуальные;

- в наличии судебного контроля за законностью федеральных законов и законов, принимаемых на уровне отдельных штатов. Особую роль здесь играет Верховный Суд США, имеющий право толкования Конституции страны, а высшие судебные инстанции штатов – конституции своих штатов.

3. Религиозные и традиционные правовые семьи: общая характеристика

К *религиозным правовым семьям* можно отнести: мусульманское право (ислам), индусское право (индуизм), еврейское право (иудаизм), традиционное право Китая и Японии, исходящее из конфуцианского мировоззрения. Для религиозных правовых семей характерно, что право здесь представляет собой часть единой и универсальной системы регулирования общественных отношений. Нет четкого разграничения на правила правовые, моральные и религиозные. Понимание права в религиозных системах шире, чем в светских. Право в них охватывает все стороны жизни человека, а не только юридические отношения. Важнейшим источником религиозного права являются божественные откровения, священные писания.

Общая характеристика мусульманского права

Норма права воспринимается как правило, адресованное всем мусульманам Аллахом, который открыл его человеку через своего пророка Мухаммеда. В силу божественного происхождения этого правила оно не подлежит изменению, но нуждается в разъяснении и толковании для практического использования. По содержанию нормы мусульманского права не носят предписывающего или запрещающего характера, а представляют собой обязанность, долг совершать те или иные поступки. Так, мусульманское право определяет молитвы, которые мусульманин должен знать; посты, которые должен соблюдать; милостыни, которые необходимо подавать; паломничества, которые надо совершать. При этом нельзя принуждать к соблюдению установленных правил.

Выделяют четыре главных источника мусульманского права: Коран – священная книга мусульман, где собраны речи и propo-

веди пророка Мухаммеда; она посвящена вопросам религии, нравственности и лишь в очень незначительной части затрагивает вопросы правовых взаимоотношений мусульман. Сунна – сборник преданий о жизни пророка, его образе мыслей и действий. В сунне также доминируют нравственно религиозные положения. Она содержит, по существу, интерпретации и пояснения правил Корана. Иджма – согласие мусульманского сообщества об обязанностях мусульманина. Кияс – суждение по аналогии, т.е. применение к новым сходным случаям правил, установленных Кораном, Сунной и Иджмой.

К второстепенным источникам относится закон, который не может противоречить исламу и религиозно-правовой доктрине. Судья при рассмотрении дела ссылается не на Коран или Сунну, а лишь на автора, авторитет которого общепринят.

В структуре мусульманского права отсутствует публичное и частное право, однако в современный период выделяются в качестве основных отраслей уголовное, судебное и семейное право. Мусульманское уголовное право различает твердо установленные наказания (за воровство, убийство, прелюбодеяние, употребление спиртных напитков) и дискреционные, назначаемые по усмотрению судьи, который может наказать за любое другое нарушение закона.

Семейное право представлено «правом личного статуса» и регулирует не только семейные, но и наследственные и некоторые другие отношения.

Семья мусульманского права включает Иран, Ирак, Пакистан, Саудовскую Аравию, Ливан, Судан. В ряде мусульманских государств мусульманское право сохранило свое значение лишь в отдельных сферах (Алжир, Египет, Сирия), но в Турции, например, которая провозгласила себя светским государством, нормы мусульманского права значительно потеснены нормами, заимствованными из романо-германской правовой семьи.

Индусская правовая семья основана на своеобразном религиозном комплексе – индуизме и составляет одну из религиозно-традиционных семей права. К этой семье относятся правовые системы государств: Бангладеш, Непал, Гайана, Бирма, Сингапур, Малайзия, некоторых стран восточного побережья Африки, например, Танзании, Уганды, Кении.

Индусская система права сформировалась более двух тысяч лет назад и, пройдя сложный путь развития, сохранила свое регулирующее значение до наших дней.

Для этой правовой системы характерны:

- связь с кастовой системой, основной догмой которой является положение о том, что все люди с рождения разделены на определенные социальные иерархические группы – касты, каждая из которых имеет свои права, обязанности, свое миропонимание и мораль. Касты живут по своим обычаям, и собрание касты голосованием разрешает споры внутри своей группировки, применяя меры принуждения. Наиболее суровое из них – отлучение от касты;
- источником права и религии считаются веды – сборники индийских религиозных песен, молитв, гимнов, содержащих, по существу, правила поведения.

Индусское право основывалось на обычаях в регулировании вопросов права наследования, правового режима имущества отдельных членов неразделенной семьи и раздела семейного имущества.

После обретения Индией и другими британскими колониями независимости происходил процесс кодификации индусского права, был принят ряд законов, унифицировавших брачное право индусов и приспособивших его к современному мировоззрению, были приняты законы об опекунстве несовершеннолетних, о наследовании, об усыновлении и др., которыми современные судьи руководствуются при рассмотрении конкретных дел. Что касается кастовых дел, то суд не вправе пересматривать кастовые правила, но лишь следит за их соблюдением и правильным применением.

4. Влияние процессов глобализации на унификацию правовых систем

Глобализация – это процесс интеграции народов и государств в единую мировую систему, пространство, функционирующую на основе международной стандартизации и унификации поведения всех его субъектов.

Роль права в современном мире возрастает. Экономические и другие процессы взаимоотношений людей, организаций, госу-

дарств в целом невозможны в условиях глобализации без четкого и развернутого регулирования, без прочного режима контроля за исполнением юридических предписаний. Вслед за процессом интеграции государств идет и процесс унификации (сближения) правовых систем. Эта унификация происходит двояким образом: путем выработки единообразного законодательства, воспринимаемого многими государствами, или путем заключения международных договоров.

Эпоха глобализации – это период существенных преобразований права всех государств, активного восприятия в них общепризнанных правовых принципов и норм международного характера, позитивных, апробированных на многолетней практике юридических образцов других стран и на этой основе сближения систем права всех цивилизованных государств. Одновременно это также и период возрастания роли и объема международного права, увеличения сфер регулирования общественных отношений его нормами, активного внедрения (имплементации) в правовые системы отдельных государств его норм и принципов.

Каковы основные тенденции развития национальных правовых систем в интеграционных процессах современности? Вкратце их можно было бы сформулировать следующим образом:

- все большее внимание уделяется обеспечению материальных и духовных потребностей личности, как основной ценности современного общества, ее свободы и благополучия, на охрану и защиту ее прав и свобод;
- обеспечение демократических основ управления общественными делами, подлинного народовластия (организация работы парламента, свободно решающего все основные вопросы общественной жизни, всеобщее избирательное право, разделение властей, многопартийность, независимость суда, свобода совести и идеологических воззрений, национальное равноправие и др.);
- воплощение в содержании действующих правовых норм общечеловеческих моральных принципов и норм, идей справедливости и гуманизма;
- повышение авторитета закона, подлинного уважения к нему, воспитание идеи законопослушания в сознании людей как необходимой черты подлинно культурного человека, создание условий для предотвращения правового нигилизма;

- укрепление принципа законности, повышение роли закона среди всех иных источников права, независимость суда, конституционный контроль за принятием правовых актов в стране, судебное обжалование действий администрации, нарушающих права личности;

- повышенное внимание к регулированию экологических проблем - рациональному использованию природных богатств, их охране и защите.

Ныне вполне обоснованно западные и российские ученые-юристы говорят о возникновении еще одного нового феномена в мировой истории - так называемого европейского права.

Можно наметить три тесно связанные между собой составные части этого понятия. Во-первых, это нормы собственно международного права, касающиеся европейских государств. Во-вторых, нормы, создаваемые органами европейских союзов государств, которые являются базой для решения конкретных дел. Их исполнение является обязательным для государств, входящих в такие союзы.

Примеры подобного рода норм - это прецеденты Европейского суда по правам человека, обязательные для всех стран членов Совета Европы, ратифицировавших Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод. Наконец, в европейское право можно было бы включить и те нормы внутригосударственного законодательства, которые приняты на базе заключенных соответствующим государством международных договоров с другими европейскими странами.

В условиях складывания мирового правопорядка принцип охраны и обеспечения прав личности, гарантированности ее свободы должен звучать не только в национально-государственном аспекте, но и на глобальном и общепланетарном уровне. Права и свободы человека перестали быть только внутренним делом государства, они постепенно выходят на международную арену, что, в частности, подтверждается Декларацией Хельсинкской встречи ОБСЕ 1992 года. В ч. 3 ст. 46 Конституции РФ говорится: «Каждый вправе в соответствии с международными договорами РФ обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты».

Ныне вполне возможно утверждать, что в целях защиты прав человека оправдана и юридически допустима возможность вмешательства мирового сообщества во внутренние дела государства, где такие права не гарантируются и попросту нарушаются. Деятельность Европейского суда по правам человека - один из примеров юридических основ такого вмешательства. Его решения являются обязательными в нашей стране после того, как Россия 30 марта 1998 года ратифицировала Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод.

1. Правотворчество: понятие, виды, принципы

Правотворчество – деятельность, направленная на установление, изменение, отмену правовых норм. Правотворческая деятельность может осуществляться в самых различных формах и зависит от многих факторов: типа правовой системы общества, правовых традиций, степени развития демократии и культуры в целом. Правотворчество является составной частью более широкого процесса – правообразования. Ученые условно выделяют две фазы в процессе правообразования:

1) возникновение потребностей в правовом регулировании общественных отношений (объективный процесс), а именно объективные изменения в структуре общественных отношений, осознание новых потребностей, формирование правовых идей;

2) правотворческая деятельность компетентных органов (сознательно-волевой процесс). Следовательно, правотворчество - это финальная стадия процесса образования права. Такое понимание позволяет признать за государством роль не создателя права, а субъекта, который лишь оформляет, придает соответствующую юридическую форму нормам права, выработанным самим обществом.

Классификацию правотворчества проводят по различным основаниям. В зависимости от субъекта правотворчества выделяют следующие виды. Правотворческая деятельность компетентных государственных органов – это наиболее распространенный и целесообразный вид правотворчества. Непосредственное правотворчество народа (референдум) является специфическим видом и осуществляется лишь по наиболее важным вопросам (например, принятие конституции). Делегированное правотворчество характеризуется передачей парламентом права издания законов правительству по определенному кругу вопросов на конкретный срок и при осуществлении контроля самим законодательным органом. Такая практика существует в Италии, Франции, Бразилии. В России к делегированному правотворчеству можно отнести правотворчество органов местного самоуправления. Локальное правотворчество осуществляется в учреждениях, организациях.

В данном случае имеет место санкционированное (разрешенное, подтвержденное) правотворчество.

В федеративных государствах правотворчество подразделяется также на общефедеральное и правотворчество субъектов федерации.

В зависимости от формы права принято выделять принятие (изменение, отмену) нормативно-правовых актов; признание правовым сложившегося обычая; принятие решения по конкретному делу, которое послужит примером при последующем разрешении подобных дел (создание правового прецедента); заключение нормативного договора (договорное правотворчество).

Наряду с этим выделяют также чрезвычайное правотворчество, представляющее собой принятие нормативных правовых актов для регулирования общественных отношений в условиях режима чрезвычайного положения.

Правотворчество основано на определенных *принципах* - руководящих, исходных началах, соблюдение которых обеспечивает создание нормативных актов высокого качества. К числу основных принципов относятся следующие. *Демократизм,* то есть активное участие представителей различных слоев общества и всех ветвей власти в правотворческой деятельности. Обсуждение важнейших нормативных актов гражданами и общественными организациями, учет отзывов и предложений. Важной составляющей демократизма является гласность, т.е. открытость правотворческого процесса для граждан, их информирование не только о принятых, но и разрабатываемых нормативных правовых актах. ***Законность*** и конституционность, исходящие из необходимости строгого и неуклонного следования конституции и обыкновенным законам в процессе правотворческой деятельности. Нормативные правовые акты должны издаваться строго в пределах компетенции уполномоченного органа, с соблюдением установленной процедуры. При этом содержание принимаемых норм права не должно противоречить положениям Конституции РФ, законам, общепризнанным принципам и нормам международного права. *Гуманизм* выражается в направленности издаваемых нормативных актов на защиту прав и свобод граждан, на максимальное удовлетворение их материальных и духовных потребностей. *Профессионализм* предусматривает обязательное участие квалифицированных, высокопрофессиональных специалистов на всех

стадиях правотворческого процесса. Для принятия эффективных нормативных правовых актов следует учитывать научные рекомендации ученых-юристов и практикующих юристов. *Научная обоснованность* предполагает объективный анализ потребностей общества, всесторонний учет социальной, экономической и политической ситуации в стране, а также общественное мнение относительно предполагаемого закона.

Большое значение для повышения качества и эффективности правотворческого процесса имеют и другие лежащие в основе его организации и осуществления принципы. Однако особо следует выделить *принцип постоянного технического совершенствования принимаемых актов.* Суть данного принципа заключается в том, чтобы в процессе подготовки и принятия нормативных правовых актов в максимальной степени использовать выработанные юридической наукой и апробированные правотворческой практикой наиболее эффективные методы и приемы разработки проектов новых нормативных актов, оптимального изложения их содержания и отвечающего общепринятым в мире стандартам технического их оформления. Для повышения качества и эффективности нормативных правовых актов законодательная техника порой имеет не меньшее значение, чем само содержание. Ведь от того, насколько четко и логично изложено содержание того или иного нормативного акта, имеются ли в нем или отсутствуют явные и скрытые противоречия, наконец, насколько точно и определенно используется общепринятая юридическая терминология - от всего этого в огромной степени зависит не только уровень восприятия текста и содержания нормативного правового акта, но и эффективность его применения.

2. Правотворческий процесс. Порядок опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов

Правотворчество как процесс представляет собой совокупность нескольких стадий, пронизанных единством целей, задач и принципов. Независимо от вида любой правотворческий процесс содержит следующие стадии: подготовка проекта нормативного правового акта, рассмотрение, принятие, а также введение в действие нормативного правового акта. Содержание каждой стадии зависит, в первую очередь, от вида принимаемого нормативного

акта. Среди всех видов правотворчества наиболее сложной является процедура принятия закона. В отечественной и зарубежной юридической литературе обычно выделяют четыре основных стадии законодательного процесса: законодательная инициатива, обсуждение законопроекта, принятие и подписание закона, и его обнародование[1]. Каждая из них обладает относительной самостоятельностью, имеет свою специфику, свой статус.

Законодательная инициатива представляет собой право внесения законопроекта (законопредложения)[2] в законодательный орган (Парламент, Конгресс, Национальное собрание, Государственную Думу и т.п.) в соответствии с действующим законодательством и установленной процедурой. Реализация официальной законодательной инициативы порождает у законодательного органа обязанность рассмотреть внесенный законопроект, принять его для дальнейшей работы или отклонить. Право законодательной инициативы не является всеобщим, принадлежащим всем без исключения субъектам. Это особое, строго ограниченное конституционное право. Каждое государство, в зависимости от его природы и назначения, решает по-своему вопрос о субъектах права законодательной инициативы. Согласно ст. 104 Конституции России право законодательной инициативы принадлежит Президенту РФ, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству РФ, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду, Верховному Суду и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения[3].

Обсуждение законопроекта. Обсуждение может быть предварительным, неофициальным (с привлечением широкого круга заинтересованных лиц, экспертов, представителей соответствующих государственных и общественных организаций) и официальным – на уровне парламентских комиссий, комитетов и

---

[1] Вместе с тем, ряд ученых предлагает более детальную регламентацию, выделяя до шести-девяти стадий (В.М. Сырых, Ю.А. Тихомиров).

[2] В России в настоящее время законодательство предусматривает лишь одну форму реализации законодательной инициативы – внесение законопроекта.

[3] Такая формулировка Конституции РФ породила дискуссию о природе законодательной инициативы названных судебных органов: связана ли она только с устройством судебной системы или касается более широкого круга вопросов.

подкомитетов и на уровне парламентских палат. Обсуждение в пленарных заседаниях проходит в форме чтений, количество которых в различных государствах неодинаково.

Согласно Регламенту Государственной Думы РФ, предоставленные законопроекты обсуждаются *в трех чтениях*. Во время первого чтения обсуждению подлежат лишь основные, концептуальные положения законопроекта. Во втором чтении обсуждается содержание отдельных статей, предложенные поправки и дополнения. Принятый во втором чтении законопроект передается в комитет для редакционной доработки. Во время третьего чтения не разрешается уже вносить каких бы то ни было поправок и предложений в законопроект. Речь при этом идет о его одобрении или неодобрении.

Принятие закона осуществляется в результате голосования. В Российской Федерации федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов. Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Подписание (утверждение) закона осуществляется главой государства с последующим направлением закона для опубликования и введения в юридическую силу. В некоторых государствах отказ от подписания закона не допускается (Германия), однако чаще всего глава государства наделен правом вето (от лат. veto - запрещаю). Российская Конституция предоставляет Президенту РФ право отлагательного вето, которое может быть преодолено квалифицированным большинством голосов депутатов и членов Совета Федерации.

Официальное опубликование закона[1] – это помещение полного, аутентичного текста закона в официальном печатном издании для всеобщего сведения. Следует различать обнародование, то есть доведение до всеобщего сведения содержания закона с использованием различных форм и способов, и опубликование. Названная стадия выполняет несколько функций. В первую очередь, официальное провозглашение закона является обязательным ус-

[1] В литературе очень часто объединяют подписание и опубликование закона в одну стадию – промульгацию. Однако российское законодательство не использует данный термин.

ловием его вступления в силу. Все современные государства исходят из положения: неопубликованные законы не должны применяться и порождать правовых последствий. Кроме того, наличие официальных источников опубликования необходимо для информирования граждан, для обеспечения доступности законодательства (как главной предпосылки действия презумпции знания закона). Наконец, практика официального опубликования позволяет создать дубликаты официального, подлинного текста принятого закона, в то время как неофициальное опубликование имеет информационное значение и не порождает правовых последствий.

Порядок опубликования и вступления в силу законов регулируется Федеральным законом от 14 июня 1994 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания РФ». Законы подлежат опубликованию в течение семи дней со дня их подписания Президентом РФ и вступают в силу не позднее десяти дней со дня их официального опубликования, если иное не предусмотрено самим законом. В настоящее время источниками официального опубликования законов являются «Парламентская газета», «Российская газета», «Собрание законодательства Российской Федерации», «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

В соответствии с указом Президента РФ от 23 мая 1996 г. «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» указы Президента РФ и акты Правительства РФ по общему правилу вступают в силу по истечение семи дней со дня их официального опубликования, если иное не предусмотрено самим актом. Акты исполнительных органов власти, имеющие межведомственный характер и затрагивающие права, свободы и обязанности граждан, подлежат обязательной регистрации в Министерстве юстиции РФ. Только после этого они могут быть опубликованы и в течение десяти дней вступают в силу.

3. Понятие и виды юридической техники, ее значение в юридической деятельности

Юридическая техника - это совокупность средств, приемов, правил разработки, оформления, публикации и систематизации законов, иных правовых актов, обеспечивающая их совершенство, эффективное использование.

Юридическая техника играет большую роль в юридической науке и практике. Ее профессиональное использование позволяет создать эффективно действующее законодательство.

В литературе принято подразделять юридическую технику на законодательную (нормотворческую) и правоприменительную.

Законодательная техника включает в себя:

- правила построения нормативных правовых актов. Они предполагают логическую последовательность изложения нормативного материала, в частности, выделение общих предписаний (Общая часть) и конкретных установлений (Особенная часть). Важна также структуризация нормативного материала по соответствующим разделам, главам, статьям, параграфам, пунктам, частям. При этом недопустимы противоречия между содержанием различных частей и разделов акта. Крупные акты должны иметь вводную часть (преамбулу). Она необходима, в частности, при кардинальном изменении правового регулирования общественных отношений;

- правила оформления актов. Каждый акт должен иметь название, указание на орган, его издавший, дату и место принятия, подпись соответствующего должностного лица, регистрационный номер, печать;

- приемы и средства формулирования норм права и иных нормативных предписаний. К ним относятся терминологическая строгость, единство и стабильность используемых терминов, адекватное выражение в терминах воли законодателя, общепризнанность терминов и юридических понятий и т.д.

Различают:

а) общеупотребительные термины, которые обозначают принятые в литературном языке категории – «семья», «жилое помещение», «родители и дети» и др.;

б) специально-юридические термины, используемые для обозначения юридических понятий, например, «обязательная доля», «залог», «истец», «ответчик», «потерпевший»;

в) специальные неюридические термины или специально-технические термины, применяемые в биологии, медицине и др.

Средствами формирования правовых норм является также использование *юридических конструкций* – приемов, используемых для наиболее точного и полного отражения смысла правовой нормы.

Иными словами, юридические конструкции – это своеобразные модельные построения элементов правоотношения, их типовые схемы, способы изложения имеющегося юридического материала. В каждой отдельно взятой отрасли права существуют свои отличительные юридические конструкции, которые чаще всего используются при составлении текста юридического документа.

Так, нормами гражданского права закреплен принцип презумпции виновности, т.е. бремя доказывания невиновности ложится на плечи самого ответчика.

Язык и стиль нормативного правового акта во многом определяют эффективность правового регулирования. Важнейшие требования к языку и стилю нормативных правовых актов состоят в следующем:

а) краткость, концентрированность, однозначность и доступность для понимания юридического языка;

б) необходимость избегать метафор, аллегорий, архаизмов, жаргонных слов, а по возможности заимствований иностранных слов. Допускается использовать только полностью освоенные иностранные слова, например, референдум, кредит, конвенция;

в) формулирование норм в форме долженствующе-предписывающего и констатирующе-предписывающего способов, поскольку нормативным актам присущи директивность и официальность стиля. При этом, чем четче соотносятся слова с предметами, явлениями, событиями социальной жизни, тем более понятен их смысл и правильное восприятие юридических понятий и категорий.

Правоприменительная техника включает в себя:

а) правила оформления и построения правоприменительных актов – протоколов, приговоров, судебных решений и др. Каждый правоприменительный акт должен содержать такие атрибу-

ты, как название, место, время его принятия, орган, от которого исходит юридический документ, субъекты, к которым он обращен, и иметь определенное юридическое содержание. По общему правилу язык и стиль правоприменительного акта не должен отличаться от языка и стиля нормативного акта;

б) способы легализации документов, т.е. придания им юридической силы. Среди этих способов наибольшее распространение получили нотариальное удостоверение и государственная регистрация;

в) способы и приемы толкования юридических норм и нормативных правовых актов;

г) способы разрешения коллизий в праве, преодоления пробельности;

д) способы процедурно-процессуального оформления юридической практики, в том числе следственной, оперативно-розыскной, судебной, арбитражной, надзорной и т.д.

4. Технико-правовые категории: правовые аксиомы, презумпции, юридические фикции, преюдиции

К юридической технике относят такие категории, как правовые аксиомы, презумпции, юридические фикции, преюдиции.

Правовая аксиома - это положение, принимаемое в юридической науке и практике без доказательств, в силу его очевидности, убедительности и истинности. Например, «закон обратной силы не имеет», «субъективному праву всегда соответствует юридическая обязанность», «никто не может быть судьей в собственном деле», «из двух актов по одному и тому же вопросу действует акт, принятый вышестоящим органом, и акт, принятый позже, чем предыдущий».

Правовая презумпция представляет собой предположение о наличии или отсутствии определенных фактов, основанное на связи между предполагаемыми фактами и фактами наличными и подтвержденное предшествующим опытом.

Презумпции всегда носят предположительный характер. Это предположение не достоверное, но вероятное. Наиболее распространенными презумпциями являются презумпция невиновности, презумпция знания закона, презумпция истинности нормативного акта и др.

В юридической литературе выделяют два вида презумпций: общеправовые и отраслевые.

К *общеправовым презумпциям* относятся те, которые приняты во всех или многих отраслях права и которые фактически стали правовыми принципами. Кроме перечисленных, к ним относятся: презумпция добропорядочности гражданина, презумпция правосубъектности вступающих в правовые отношения физических и юридических лиц.

Что касается *презумпций отраслевых*, то они не достигли уровня презумпций-принципов и чаще всего имеют отраслевую принадлежность, например, презумпция равных долей имущества супругов, нажитого в браке; презумпция отказа истца от своих требований при повторной неявке истца в суд без уважительных причин.

Презумпции действуют до тех пор, пока они не будут опровергнуты, например, презумпция невиновности. Но существуют неопровержимые презумпции, например, презумпция непонимания несовершеннолетним (до 14 лет) общественной опасности своего деяния, если даже в силу раннего развития подросток мог сознавать общественную опасность совершенного им преступления. Однако Уголовный кодекс Российской Федерации исходит из презумпции неосознания до 14 лет характера совершенного деяния.

Юридические фикции - это несуществующее положение, однако признаваемое законодательством в качестве существующего и ставшее в силу этого признания общеобязательным. Фикции довольно широко применяются в действующем законодательстве. Так, согласно ст. 21 (ч. 3) Гражданского кодекса РФ днем смерти гражданина, объявленного умершим судом, считается день вступления в законную силу соответствующего решения суда. В ч. 2 ст. 18 Гражданского кодекса РФ установлено время начала безвестного отсутствия лица. В уголовном праве юридической фикцией является положение о снятии судимости, если она погашена в установленном законом порядке. К фикциям можно отнести и освобождение от уголовной ответственности при деятельном раскаянии лица, хотя преступление им совершено.

Юридические фикции как прием юридической техники представляют собой конструирование условной реальности, которая охраняется законом, закреплена в нормативном правовом акте и

является обязательным предписанием. Юридические фикции позволяют установить определенность в правовых отношениях, так как с этими фактами связываются возникновение и прекращение правоотношений.

Преюдиции (дословный перевод с латыни - отношение к предыдущему судебному решению) представляют собой обязательность для всех судов, рассматривающих дело, принять без проверки и доказательств факты, ранее установленные вступившим в законную силу решением или приговором суда. Например, если судебным решением, вступившим в законную силу, установлена ответственность владельца источника повышенной опасности за причиненный вред, то в случае предъявления регрессного (встречного) иска владельцем этого источника к непосредственному причинителю вреда (например, при пользовании автомашиной по доверенности) факты, установленные в первом судебном процессе, имеют преюдициальное значение, т.е. не подлежат оспариванию. Другой пример: осуждение лица за хищение имущества может служить основанием для судебного решения по гражданскому иску о возмещении ущерба, причиненного данным хищением.

Таким образом, факты и правоотношения, установленные вступившим в законную силу решением или приговором суда, не могут оспариваться в другом процессе. При вступлении в законную силу решения стороны данного процесса и другие лица, участвовавшие в процессе, не могут вновь заявить в суде те же исковые требования и на том же основании.

Но данный принцип действует только в отношении участвовавших в процессе сторон. Если же третьи лица имеют самостоятельные требования и по уважительным причинам не вступили в процесс, то в отношении этих лиц предыдущий судебный процесс не имеет преюдициального значения. Иначе говоря, третьи лица могут оспаривать факты, установленные предыдущим решением суда, в заседании которого они не участвовали.

Но преюдициальность может вообще отпасть при пересмотре вступившего в законную силу решения по вновь открывшимся обстоятельствам.

5. Систематизация нормативных правовых актов

Систематизация нормативных правовых актов - это деятельность по упорядочению и совершенствованию действующих нормативных актов, приведению их в согласованную систему для обеспечения доступности законодательства, удобства пользования им.

Известны четыре вида систематизации законодательства: учет, инкорпорация, консолидация и кодификация.

Учет нормативных правовых актов - это деятельность по их сбору, хранению, поддержанию в контрольном состоянии (путем оперативного отражения в текстах актов всех официально вносимых в них последующих изменений). Она сочетается с созданием той или иной поисково-информационной системы для обнаружения нужных правовых предписаний. Осуществляться учет может путем ведения вручную специальных журналов или карточек с тематическими рубриками. Значительно более эффективно создание автоматизированных систем учета и поиска информации на базе современной компьютерной технике. Такие системы позволяют работать с громадными массивами правовой информации, обеспечивают быстроту и надежность ее поиска по любым тематическим запросам.

Инкорпорация - это такое упорядочение законодательства, когда проводится лишь внешняя обработка актов без изменения их нормативного содержания по существу. В тексты актов вносятся все последующие их изменения, исключаются ненормативные части, временные нормы и предписания, фактически утратившие силу, устраняются повторения и противоречия. Инкорпорируемые акты с сохранением их официальных реквизитов объединяются в сборники или многотомные собрания законодательства, где располагаются по времени их издания (хронологические собрания) либо по предметному признаку (систематические собрания).

По объему охватываемого нормативного правового материала инкорпорация бывает частичной (посвященной какой-либо сфере или вопросу правового регулирования) и общей (охватывающей все отрасли законодательства). В зависимости от официальной значимости результата проведенной работы выделяются три разновидности инкорпорации. Она является официальной, если сборник или собрание подготовлены самим правотворческим органом, либо

он утвердил результат инкорпорации, осуществленной по его поручению другим органом. На них можно ссылаться как на источники официального опубликования законодательства. Официозной (полуофициальной) признается инкорпорация, проведенная государственным органом (например, Министерством юстиции) по заданию правотворческих органов, но без последующего официального одобрения подготовленного собрания. Неофициальная инкорпорация осуществляется учеными и их коллективами, учебными заведениями и др. Такие сборники нормативных актов не являются официальными источниками.

Консолидация - это объединение нескольких нормативных правовых актов, действующих в одной области общественных отношений, в один сводный нормативный акт, где каждый из актов теряет свое самостоятельное юридическое значение. Консолидация позволяет объединить однородный нормативный материал, сократить число формальных актов, придать действию всех этих актов согласованный характер.

Кодификация - объединение нормативных актов, регулирующих одну область общественных отношений в единый, логически цельный акт с полным изменением их внутреннего содержания, в результате чего создается качественно новый сводный нормативный акт. Подобную деятельность могут осуществлять только правотворческие органы государства. В процессе кодификации действующее законодательство объединяется не формально, а подвергается глубокой, всесторонней переработке. Создаются новые нормы, существенно отличающиеся от ранее действующих норм.

К кодификационным актам относятся основы законодательства, кодексы, уставы, положения, правила, регламенты и др. Их отличительными особенностями являются комплексность охвата предмета правового регулирования, детальность регламентирования, строгая соподчиненность и взаимосвязь закрепляемых принципов и норм. Такие акты всегда официально утверждаются соответствующими правотворческими органами (т.е. являются результатом и систематизации, и правотворчества) и выступают ядром правового регулирования тех или иных сфер жизни общества, функционирования государственных органов, деятельности общественных организаций.

1. Механизм правового регулирования: понятие, структура, стадии. Соотношение правового регулирования и правового воздействия

Механизм правового регулирования - это система юридических средств, при помощи которых осуществляется правовое регулирование. Выделяют пять основных элементов механизма правового регулирования:

1) нормы права – устанавливают правила;
2) юридический факт или фактический состав;
3) правоотношение;
4) акты реализации прав и обязанностей, т.е. действия субъектов в форме соблюдения, исполнения, использования;
5) акты применения права – употребляются в случае правонарушения.

Стадии механизма правового регулирования:

1. Правотворчество – создание нормативной основы. Итогом этой стадии становятся нормы права.

2. Правоотношения – возникновение субъективных прав и юридических обязанностей. Возникают на основе юридических фактов и фактического состава. Этой стадии может предшествовать факультативная стадия - применение права, без которой не могут возникнуть правоотношения.

3. Реализация субъективных прав и юридических обязанностей субъектов правоотношений. Реализуется в форме соблюдения запретов, исполнения обязанностей и использования прав. Акты реализации есть основное средство, при помощи которого права и обязанности осуществляются в жизнь.

Применение юридической ответственности к конкретному правонарушителю. Если реализация права в силу каких-либо причин не происходит и совершается правонарушение, то возникает необходимость в этой стадии.

Правовое регулирование - это целенаправленное воздействие на поведение людей и общественные отношения с помощью правовых юридических средств. Понятие «правовое воздействие» шире – это не только специально-юридическое влияние права на общественную жизнь, но и информационно-психологическое,

воспитательное, социальное и иное воздействие правовой действительности на жизнь общества.

Информационно-психологический (мотивационный, импульсивный) аспект характеризуется воздействием нормативной правовой информации на мотивы субъектов. Здесь можно выделить два основных юридических средства – правовые стимулы и правовые ограничения, которые синтезируют в себе информационные и психологические закономерности, осуществляемые в данном процессе.

Воспитательный (педагогический, ценностно-ориентационный) аспект заключается в общеидеологическом влиянии всей правовой действительности на внутренний мир субъекта, на формирование в сознании людей ценностных представлений, на правовое воспитание личности. Данный аспект необходимо отличать от информационно-психологического (мотивационного).

Социальный аспект представляет собой взаимосвязь правовых и других социальных (экономических, политических, нравственных) факторов, принимающих участие в жизни права на всех этапах его функционирования. Эти факторы в своей совокупности образуют социальную среду действия права: доведение правовых норм и предписаний до всеобщего сведения; направление поведения субъектов путем постановки в правовых актах социально полезной цели; формирование правом социально полезных образцов поведения; социально-правовой контроль.

1. Понятие и формы реализации права

Формирование гражданского общества и построение демократического государства предполагают эффективное осуществление правового регулирования, повышение роли и авторитета закона, четкую реализацию и претворение в жизнь предписаний правовых норм. Правовые нормы существуют для того, чтобы целенаправленно воздействовать на волю и сознание людей, побуждая их вести себя так, как предписывает законодательство, регулировать общественные отношения.

В механизме правового регулирования общественных отношений реализация права имеет существенное значение, так как от процесса реализации (осуществления) права во многом зависит, в какой мере будет существовать реальный правопорядок в стране, и обеспечена свобода личности в рамках правового закона.

Термин «*реализация*» (от франц. realiser - «осуществлять») определяется как осуществление чего-либо, превращение во что-либо реальное, проведение в жизнь какого-либо плана, проекта, идеи, программы, намерения и т.п. Применительно к праву этот процесс означает перевод его норм в иную реальность, в иное качество - качество правомерного поведения: использование свойств права для достижения требуемого социального результата. Поэтому реализация права может быть определена как осуществление, воплощение, претворение в жизнь (в действительность) принципов и предписаний права.

Реализация права протекает в двух основных формах: вне правовых отношений и в рамках таких отношений. Процесс правореализации вне рамок правоотношений связан, прежде всего, с осуществлением всеобщих (конституционных) и абсолютных прав, т.е. таких субъективных прав, которыми пользуются индивиды по отношению ко всем остальным субъектам права. Вне правоотношений реализуются также всеобщие юридические обязанности (запреты), которые содержатся в нормах права. В этих нормах законодатель устанавливает юридическую ответственность за определенные варианты поведения, которые противоречат установленным правилам поведения.

В большинстве случаев правовые нормы реализуются в рамках правовых отношений, в которых участники этих отношений выступают носителями конкретных субъективных прав и юридических обязанностей по отношению друг к другу.

Реализация правовых норм происходит в форме: использования (осуществления) субъективных прав, соблюдения юридических запретов, исполнения юридических обязанностей и применения норм права как особой формы реализации права.

При *соблюдении* субъекты воздерживаются от совершения противоправных действий, т.е. соблюдают запреты. Особенности данной формы реализации заключаются в следующем: а) это в основном пассивная форма поведения; б) это наиболее общая и универсальная форма реализации права, охватывающая всех без исключения индивидуальных и коллективных субъектов; в) она касается правовых запретов; г) осуществляется вне конкретных правоотношений; д) происходит в большинстве случаев естественно, незаметно, никак не фиксируется.

При *исполнении* субъекты выполняют возложенные на них обязанности, функции, полномочия, реализуя тем самым соответствующие правовые нормы. Спецификой данной формы является то, что она: во-первых, распространяется в основном на обязывающие нормы; во-вторых, предполагает активные действия субъектов; в-третьих, отличается известной императивностью, властностью, поскольку за неисполнение юридических предписаний могут последовать санкции; в-четвертых, в большинстве случаев правоисполнительные действия так или иначе фиксируются, оформляются.

Использование - это такая форма реализации права, когда субъекты по своему усмотрению и желанию используют предоставленные им права и возможности, удовлетворяют законные интересы, осуществляют свою праводееспособность. Характерный признак данной формы - добровольность. Никто не может заставить гражданина использовать свое право. В этой форме реализуются управомочивающие нормы.

Для совершения гражданами и организациями большинства действий не требуется каких-либо специальных разрешений компетентных органов. В то же время в некоторых случаях в целях полного и беспрепятственного осуществления гражданином своего права необходимо содействие (помощь) упомянутых органов

или должностных лиц (к примеру, гражданин не может назначить сам себе пенсию, предоставить жилье, выдать зарплату, вручить паспорт, зачислить себя в вуз, освободить от должности или, скажем, оформить завещание, доверенность и т.д.). Требуется «вмешательство» надлежащих властных служб, структур, наделенных соответствующими полномочиями.

В данном случае право реализуется в особой форме: применение права - это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по разрешению конкретного юридического дела, в результате чего выносится юридический акт.

2. Правоприменение (понятие, особенности, субъекты, стадии). Правоприменительные акты

Применение права - важнейшая форма реализации правовых норм. Взаимодействие государства и права при реализации государственно-властных функций и полномочий. Государство, в лице своих органов и должностных лиц, осуществляет деятельность по применению права. Применение права – деятельность компетентных органов, направленная на воплощение в жизнь предписаний, закрепленных в нормах права.

Путем применения права государство в своей деятельности осуществляет две основных функции: 1) организацию выполнения предписаний правовых норм, позитивное регулирование посредством индивидуальных актов; 2) охрану и защиту права от нарушения.

На этом основании в литературе выделяют две формы применения права: оперативно-исполнительную и правоохранительную.

Оперативно-исполнительная форма применения права – это властная оперативная деятельность государственных органов по реализации предписаний норм путем создания, изменения или прекращения конкретных правоотношений на основе норм права.

Правоохранительная деятельность – это деятельность компетентных органов по охране норм права от каких бы то ни было нарушений. Цель правоохраны – контроль за соответствием деятельности субъектов права юридическим предписаниям, а в случае обнаружения правонарушения – принятие соответствующих мер для восстановления нарушенного правопорядка, применение

государственного принуждения к правонарушителям, создание условий, предупреждающих правонарушения.

Применение права как особая форма реализации отличается от иных форм реализации права (соблюдения, исполнения и использования) рядом характерных черт:

1. Применение права осуществляется специальными субъектами – государственными органами, органами местного самоуправления, должностными лицами этих органов. Субъекты правоприменительной деятельности наделены государственно-властными полномочиями, что подтверждает властный характер применения права. Выход за рамки своих полномочий, решение неподведомственных вопросов в процессе правоприменения является превышением своих полномочий и влечет недействительность актов.

2. Правоприменение осуществляется в рамках конкретных правовых отношений, которые получили название «правоприменительные отношения». Они носят публично-правовой характер. Один из участников всегда является властный субъект – государственный, муниципальный орган или должностное лицо. Субъекты правоприменения действуют не в своих интересах, а в интересах государства и общества. Воздействуя на другого участника правоприменительных отношений, государство стимулирует его к правомерному проведению путем использования методов убеждения и принуждения.

3. Правоприменительная деятельность осуществляется в особой процессуальной форме. Это обеспечивает законность и правопорядок в государстве и обществе и, кроме того, обеспечивает защиту интересов личности. Форма правоприменения должна быть установлена законом. Несоблюдение форм влечет неправомерность всего процесса правоприменения.

4. Применение права – это не однократное действие, а определенный процесс, имеющий начало и окончание и состоящий из ряда последовательных стадий реализации права. Наличие общих стадий позволяет структурировать правоприменительный процесс, принять законное и правильное решение по делу, обеспечить его исполнение.

5. Применение права сопровождается принятием или изданием индивидуального юридического акта – акта применения права. Субъект применения права материализирует властные полномо-

чия через создание правоприменительного акта. Последний имеет определенные юридические последствия и влечет возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

6. Правоприменение представляет собой сложную и многообразную форму реализации права и осуществляется в сочетании с иными формами реализации. Эти формы взаимопроникают и в своей совокупности составляют содержание отношений в рамках государства и общества.

Под применением права следует понимать осуществляемую в специально установленных законом формах государственно-властную, организующую деятельность компетентных органов по реализации норм права в конкретном случае и вынесении индивидуально-правовых актов (актов применения права).

Правоприменение, как особая государственная деятельность, основывается на ряде принципов:

- законность, которая предполагает четкое и безусловное соблюдение закона в процессе правоприменения;
- целесообразность правоприменения означает учет конкретных условий и факторов, правовой ситуации для разрешения конкретного дела;
- обоснованность правоприменения означает тщательное изучение оснований для правоприменения, исследование всех фактов, обстоятельств, выявление соразмерности акта его основе;
- социальная справедливость при применении права подразумевает обеспечение интересов всего общества и его отдельных элементов, а не каких-либо социальных групп и коллективов;
- гласность правоприменительной деятельности, обнародование содержания и результатов правоприменения для обеспечения права на получение достоверной информации о деятельности государства, открытости решений и действий властных органов.

Процесс правоприменения состоит из нескольких логически связанных друг с другом стадий, в рамках каждой из которых разрешаются конкретные организационные и исследовательские задачи по реализации права.

В юридической литературе нет единства мнений о количестве стадий правоприменения. Наиболее убедительным представляется мнение о трех основных *стадиях процесса применения права*: установление фактической основы дела; установление юридической основы дела; принятие решения по делу.

1. *Установление фактической основы дела*. Применение права связано с конкретными жизненными обстоятельствами, образующими в своей совокупности фактическую основу разрешаемого дела. В ходе этой стадии устанавливаются и исследуются только те факты и обстоятельства, которые предусмотрены нормой права и являются юридически значимыми. Установление и анализ фактических обстоятельств осуществляются при помощи юридических доказательств, фактов, добытых в установленных законом формах и порядке. Всесторонне, полное, объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела имеет первостепенное значение для установления истины по делу.

2. *Установление юридической основы дела*. На этой стадии правоприменительного процесса дается правовая оценка установленным фактическим обстоятельствам дела, решается вопрос о распространении конкретной нормы права на конкретное дело. Стадия начинается с подбора правовой нормы. Следуя существующей в России системе права, правоприменитель вначале определяет отрасль права, затем отраслевой институт, и, наконец, конкретную юридическую норму.

Выбранная норма должна быть подвергнута тщательному анализу на предмет ее действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. При этом необходимо руководствоваться общим положением: «Закон обратной силы не имеет», согласно которому нельзя применять норму права, которая хотя и действует на настоящий момент, но не действовала в момент возникновения правоотношения.

При установлении юридической основы дела бывают случаи, когда данную фактическую ситуацию регулируют две и более действующие нормы, зачастую противоречивого характера. Возникает коллизия правовых норм, которая должна быть разрешена в соответствии с установленными правилами.

3. *Принятие решения по делу.* В процессе принятия решения осуществляется правоприменение в собственном смысле слова, по отношению к этой стадии предыдущие стадии являются подготовительными. При принятии решения властный субъект реализует свои властные полномочия, сводя воедино фактическую и юридическую основы дела, определяя права конкретных субъектов правоотношения. Решение по делу сопровождается принятием индивидуального юридического акта, служащего основанием

для возникновения правоотношения. Правильное и справедливое решение по делу обеспечивает законность и объективность государственно-властной деятельности, охраняет интересы государства и общества – с одной стороны, а с другой – охраняет и защищает права граждан.

Ряд авторов справедливо указывают на существование четвертой стадии - *исполнения решения по делу*. Иногда принятие решения по конкретному делу автоматически предполагает его исполнение, но чаще исполнение осуществляется в специальной правовой процедуре и происходит в установленный законом срок после принятия решения.

Официальной формой и итогом выражения правоприменительной деятельности выступают акты применения права, посредством которых закрепляются решения компетентных органов по конкретному юридическому делу. Эта разновидность правовых актов характеризуется определенными специфическими чертами:

Во-первых, акт применения права - это решение по конкретному делу официального компетентного органа, которого государство уполномочило на реализацию права в определенных сферах общественных отношений.

Во-вторых, акт применения права содержит государственно-властное веление, обязательное для соблюдения и исполнения всеми, кому оно адресовано, и обеспечиваемое силой государства.

В-третьих, акт применения права имеет определенную, установленную законом форму; принимается в определенной процедурно-процессуальной форме.

В-четвертых, акт применения права направлен на индивидуальное регулирование общественных отношений. В нем строго индивидуализируются субъективные права и юридические обязанности конкретных лиц исходя из определенной жизненной ситуации. Он вызывает определенные юридические последствия, которые имел в виду правоприменитель.

С учетом изложенного можно сформулировать понятие акта применения права. *Акт применения права* - это официальное решение компетентного органа по конкретному юридическому делу, содержащее государственно-властное веление, выраженное в

определенной форме и направленное на индивидуальное регулирование общественных отношений.

Акты применения права следует отличать от других правовых актов, в частности, от нормативно-правовых. Это отличие состоит в следующем.

1. Нормативно-правовой акт носит общий характер, регулирует определенный вид общественных отношений, обращен ко многим лицам, действует до тех пор, пока его не отменят. Акт применения права носит индивидуальный характер, регулирует конкретное общественное отношение, обращен к конкретным лицам, его действие распространяется на конкретный случай.

2. Нормативно-правовой акт устанавливает, изменяет или отменяет нормы права, являясь общей нормативной основой правового регулирования. Акт применения права претворяет, реализует общие предписания нормативного акта в жизнь, выступая необходимым средством перевода общеобязательных нормативных предписаний в сферу конкретных жизненных ситуаций и применительно к конкретным людям.

Правоприменительные акты принимают практически все органы государства, в различных сферах общественной жизни, в связи с урегулированием различных жизненных ситуаций и т.д., что и обусловливает их разнообразие. Поэтому классификация правоприменительных актов на виды может проводиться по различным основаниям.

1. По субъектам, осуществляющим применение права, акты подразделяются на: а) акты государственных органов и общественных организаций; б) акты главы государства - Президента РФ; в) акты федеральных органов власти и управления; г) акты органов власти и управления субъектов Российской Федерации; д) акты органов правосудия; е) акты органов прокуратуры; и) акты органов надзора и контроля; ж) акты коллегиальные и единоличные; з) акты местного самоуправления.

2. По предмету правового регулирования, т.е. по отраслям применяемых норм различают: а) акты конституционно-правовые; б) акты административно-правовые; в) акты уголовно-правовые, г) акты применения материального и процессуального права.

3. По форме правоприменительной деятельности можно выделить: а) акты исполнительные, связанные с применением дис-

позиции нормы права, имеющей дозволяющее содержание, и призванные наиболее эффективно регулировать многообразные проявления правомерного поведения; б) акты правоохранительные, связанные с реализацией правовых санкций за совершенное правонарушение, а также с применением мер по их предупреждению.

4. По функциональному признаку, т.е. по их месту в механизме правового регулирования, выделяют два вида: а) акты-регламентаторы, определяющие субъектов конкретного отношения; указывающие объем их субъективных прав и юридических обязанностей; предусматривающие моменты возникновения конкретного правоотношения, условия его развития и прекращения; б) правообеспечительные акты, которые также выполняют известную роль в индивидуальном регламентировании общественных отношений. Функции актов этого вида состоят, главным образом, в том, чтобы на основе властных полномочий компетентных органов обеспечить реализацию правоотношений и, следовательно, достижение целей правового регулирования.

5. По форме внешнего выражения акты применения права подразделяются на акты-документы и акты-действия.

Правоприменительный акт-документ - это надлежаще оформленное решение компетентного органа, составленное в письменном виде, строгая определенность в фиксации. По наименованию правоприменительные акты-документы подразделяются на указы, постановления, приказы, протоколы, приговоры, решения, предписания и т.д.

Правоприменительные акты-действия делятся на словесные и конклюдентные. Словесные акты применения права-действия - это, к примеру, устные распоряжения руководителя органа, отдаваемые подчиненным и т.п.

Конклюдентные правоприменительные акты-действия совершаются посредством сочетания определенных жестов, движений и тому подобных действий, явно и наглядно выражающих решение субъекта применения права (жесты регулировщика, осуществляющего регулирование движения транспорта и пешеходов).

6. По своему юридическому значению акты применения права могут быть подразделены на основные и вспомогательные. Основные - это акты, которые содержат завершенное решение по

юридическому делу (приговор, решение суда). Вспомогательными считаются такие акты, которые содержат предписания, подготавливающие издание основных актов (надзора и контроля, процедурно-процессуальные).

7. В зависимости от действия во времени правоприменительные акты делятся на акты однократного действия (наложение штрафа) и длящиеся (регистрация брака, назначение пенсии и др.).

3. Юридические ошибки: понятие, виды, объективные и субъективные причины их появления

В Италии на здании одного из дворцов правосудия можно увидеть мемориальную доску с надписью: «Помни о мельнике!». Эта доска представляет собой своеобразный памятник невинным жертвам следственных и судебных ошибок, приговоренным к смертной казни на основании незаконного и необоснованного обвинения в особо тяжком преступлении - убийстве.

Впервые ошибки как научную проблему исследовал древнегреческий мыслитель Аристотель. Он посвятил этому вопросу трактат «О софистических опровержениях» и называл их (ошибки) «логическими пороками софистических рассуждений». Основанием логических пороков или ошибок Аристотель считал неправильное применение словесных выражений либо нарушение правил логических операций. Детально проблема «юридической ошибки» изучалась римским частным правом. Однако римляне не разработали общую теорию, а рассматривали каждый случай в отдельности. Под *ошибкой* понималось расхождение между волей и ее выражением (error in nomine) или между манифестированной волей и подлежащим интересом, вызванное неосведомленностью субъекта об обстоятельствах дела[1].

В настоящее время уголовное и процессуальное законодательства большинства стран использует понятие «юридической ошибки». Так, согласно уголовному законодательству США ответственность исключается в случаях, если положения уголовного закона не были известны субъекту, либо нормативный акт не был опубликован, либо ошибочна или недействительна официальная формулировка закона. В ряде зарубежных стран юридическая ошибка является основанием смягчения наказания (Япония,

[1] Дождев Д.В. Римское частное право. М., 1997. С. 134.

Швейцария и др.), а если доказано незнание и добросовестность ошибки, то лицо может быть вообще освобождено от наказания (Австрия, Чили и др.).

В российской науке проблема юридических ошибок исследуется, главным образом, на отраслевом уровне в рамках уголовного, уголовно-процессуального и гражданского процессуального права. В рамках общей теории разработка ведется по нескольким направлениям. Основное внимание уделяется правоприменительным ошибкам (В.Н. Карташов, Н.Н. Вопленко, А.Б. Лисюткин), выделяют также правотворческие (В.М. Сырых, А.С. Дашков) и правоинтерпретационные (В.М. Баранов, С.Г. Пишинина) ошибки.

Правотворческие, или законотворческие, ошибки – это официально реализованное добросовестное заблуждение, результат неправильных действий правотворческого органа, нарушающих общие принципы и нормы правообразования. Законотворческие ошибки делятся на юридические, логические и грамматические[1]. *Юридические ошибки* в правотворчестве возникают вследствие несоблюдения требований законодательной техники. Этими требованиями охвачены все стадии процесса законотворчества, а также наиболее важные аспекты содержания и формы создаваемого нормативного правового акта. Анализируя наиболее характерные нарушения, допускаемые законодателем, можно выделить следующие виды юридических ошибок: ошибки в проектировании механизма правового регулирования; пробелы; избыточная нормативность; стилистические погрешности; коллизии между отдельными нормативно-правовыми актами; фактографические ошибки, которые связаны с неточностями в отдельных реквизитах закона, ссылками на уже утратившие силу законы или их отдельные нормы либо ссылками на законы, которые не имеют отношения к предмету регулирования закона. Нередки случаи, когда в законах указывают официальное наименование какого-либо органа государственной власти, который впоследствии упраздняется или реорганизуется и существует уже с другим названием, что ведет к необходимости вносить в закон соответствующие изменения.

---

[1] С.В. Поленина предлагает подразделять законотворческие ошибки на социальные, политические и юридические.

Логические ошибки представляют собой результат несоблюдения принципов и законов формальной логики при подготовке и принятии нормативного правового акта. Грамматические ошибки – это отступления от классических, простейших правил синтаксиса, орфографии и пунктуации.

Различают объективные и субъективные причины законотворческих ошибок. К *объективным* следует отнести коренные изменения, происшедшие за последние годы в российской правовой системе, и связанные с ними пробелы в отечественной теории государства и права; необходимость в короткие сроки заново создавать или обновлять практически все отечественное законодательство; несовершенство законодательной процедуры, установленной Регламентом Государственной Думы.

Среди *субъективных* причин Р. Надеев отмечает поспешность в рассмотрении и принятии законов, нарушение технологии законодательного процесса, незнание многими субъектами и участниками законопроектной деятельности действующего законодательства, методологии, методики законотворчества, правил законодательной техники и современного русского литературного языка, несоблюдение или игнорирование отдельными участниками законодательного процесса установленных или выработанных на практике процедур создания законов, волюнтаризм отдельных руководителей, проявляющийся во внесении в Государственную Думу популистских, не обоснованных потребностями практики законопроектов.

Правоприменительные ошибки исследуются более широко. Однако до настоящего времени отсутствует единый подход к пониманию данного вида ошибок. Под правоприменительными ошибками понимают и объективно противоправное деяние, и результат добросовестного заблуждения, и любое отступление от требований норм права. Наиболее удачное определение сформулировал А.Б. Лисюткин: «Ошибка – это обусловленный непреднамеренным и неправильным деянием субъекта или участника правоприменительного процесса негативный результат, который препятствует реализации права и установлению объективной истины в каждом конкретном случае».

Классификацию правоприменительных ошибок проводят по самым различным основаниям. Наиболее распространенной является деление правоприменительных ошибок в зависимости от

стадии применения права: 1) фактические ошибки, допускаемые на стадии выявления и анализа фактических обстоятельств дела; 2) ошибки квалификации, которые совершаются в результате неправильной юридической оценки действий, неправильного выбора нормы права; 3) смешанные ошибки, отражающие нарушения первого и второго видов. В зависимости от вида норм различают ошибки в применении норм материального и процессуального права. Кроме того, отдельные исследователи выделяют также типичные и атипичные, «рисковые», вынужденные и случайные ошибки.

Наиболее часто выделяют следующие причины правоприменительных ошибок:

1) недостаточная юридическая квалификация должностных лиц, осуществляющих правоприменительную деятельность;

2) недобросовестное отношение к выполнению служебных обязанностей при разбирательстве конкретного дела;

3) совершение должностными лицами при рассмотрении дела неправомерных действий;

4) пробелы в профессиональной подготовке и недостаточный опыт работы;

5) недостатки в сфере индивидуальных психологических свойств личности;

6) небрежность и упущения в работе;

7) низкое качество нормативных правовых актов;

8) слабый или недостаточный контроль за правоприменительной деятельностью.

Существенный признак рассматриваемых ошибок заключается в том, что законодательством предусматриваются определенные средства ее устранения. Нарушения, допускаемые в правоприменительной деятельности, могут ликвидироваться только правовыми средствами.

Ошибки устраняются различными средствами правовой защиты (путем отмены ошибочного акта, восстановлением нарушенного положения и др.), которые направлены на обеспечение законного осуществления правоприменения.

Глава 17. Толкование норм права

1. Толкование права: понятие, приемы, способы толкования

Толкование правовых норм и актов представляет собой многогранную деятельность различных субъектов, в ходе которой познаются глубинные свойства права, воля законодателя или иного правотворческого органа, социальная направленность нормы и цели ее принятия и др.

По поводу определения и содержания толкования права в литературе существуют различные мнения. Одни авторы понимают под этим лишь уяснение, другие полагают, что содержание толкования норм права составляет их разъяснение, третьи определяют толкование как единство того и другого. Предпочтительней является третья точка зрения, поскольку в первом и втором случае очевиден односторонний подход.

Необходимость толкования права предопределена объективными и субъективными причинами, которые заключаются в следующем.

1. Нормы права, содержащиеся в нормативных актах, выражаются посредством слов, предложений, формулировок; чтобы понять их смысл и значение, логическую связь между ними, необходима мыслительная деятельность.

2. В нормативных актах воля государства выражена через средства и приемы юридической техники: специфическую терминологию, юридические конструкции, систему отсылок. В связи с чем возникает необходимость «расшифровать» данные формулировки.

3. Толкование вызывается несовершенством и неадекватным использованием законодательной техники, отсутствием ясного, точного, понятного языка нормативного акта, поэтому некоторые формулировки получаются расплывчатыми, а иногда и двусмысленными.

Толкование правовых норм - это сложный интеллектуально-волевой процесс, направленный на установление точного смысла, содержащегося в норме права, предписания, обнародование его для всеобщего сведения.

Первая часть этой деятельности - *уяснение*. Оно характеризует гносеологическую природу толкования, направленного на

познание права. Толкование-уяснение выступает как внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании субъекта, применяющего норму права. Это уяснение для себя и внутри себя, поэтому оно не имеет внешних форм выражения. При уяснении смысла нормы права исследуются не только ее содержание, но и ее правовые связи с другими предписаниями и элементами самой нормы, а также связи нормы права с другими общественными явлениями.

Уяснение является необходимым условием реализации права во всех формах: при соблюдении, исполнении и использовании. Оно всегда предшествует разъяснению.

Разъяснение - вторая часть единого процесса толкования права. Оно не всегда следует за уяснением, однако является продолжением мыслительной деятельности на первом этапе. Эта сторона деятельности находит свое выражение в письменной форме: официальный акт, документ, правовой акт - либо в устной: совет, рекомендация.

Уяснение и разъяснение представляют собой две взаимосвязанные стороны процесса толкования, в котором используются различные способы и приемы познания (уяснения) и объяснения (разъяснения) правовых норм.

Способ толкования представляет собой совокупность приемов и средств, позволяющих уяснить смысл и содержание нормы права и выраженной в ней воли законодателя. Каждый из них отличается от других своими специфическими особенностями и средствами уяснения правовой нормы.

Основные *способы (приемы) толкования*: грамматический, логический, систематический, историко-политический и специально-юридический, телеологический (целевой), функциональный.

Грамматический (филологический, языковой) способ толкования представляет собой уяснение смысла правовой нормы на основе анализа текста нормативного акта. Такое толкование предполагает, прежде всего, выяснение значения отдельных слов. Главное - понять тот смысл слова, какой вкладывал в него законодатель.

При логическом толковании исследуется логическая связь отдельных положений закона в соответствии с правилами логики. Анализу подвергаются не сами по себе слова, как при граммати-

ческом толковании, а обозначаемые ими понятия, явления и соотношения их между собой.

Систематическое толкование - это уяснение содержания правовых норм со значением в данном нормативном акте, институте, отрасли права в целом. Все это помогает правильно понять сферу действия нормы, круг заинтересованных лиц, смысл того или иного термина.

Систематическое толкование позволяет выявить факты коллизий (противоречий) между правовыми нормами. Такой способ толкования важен при применении нормы права по аналогии закона, так как помогает найти норму, наиболее близкую по своему содержанию к конкретному случаю.

Специально-юридическое толкование основывается на профессиональных знаниях юридической науки и законодательной техники. Такое толкование предусматривает исследование технико-юридических средств и приемов выражения воли законодателя. Оно раскрывает содержание юридических терминов, конструкций и т.д. Это обусловлено тем, что в области законодательной стилистики существует язык закона как особый стиль речи и в связи с этим имеются термины и конструкции, специфичные для законотворчества.

Историко-политический способ помогает выявить смысл правовой нормы, обращаясь к истории ее принятия, целям и мотивам, обусловившим введение ее в систему правового регулирования. Этот способ толкования основан на анализе источников, находящихся вне права: материалы обсуждения и принятия проектов нормативных актов, первоначальные проекты, материалы всенародного обсуждения, различные выступления, мнения и т.д.

Телеологическое (целевое) толковое позволяет обеспечить правильное, точное и единообразное понимание и применение закона. Оно направлено на выявление целей издания акта, как непосредственных, так и перспективных, конечных. Такой способ толкования необходим при существенных изменениях общественно-политической обстановки в стране и коренных изменениях правового регулирования общественных отношений.

Функциональное толкование права сводится к учету условий и факторов, при которых реализуется норма права, в том числе особенностей места, времени и других обстоятельств.

Для установления точного смысла нормы и воли законодателя используются одновременно не все приемы, а лишь один-два. А в сложных случаях может потребоваться применение всех способов толкования.

2. Виды и объем толкования права. Акты толкования

Деятельность государственных органов, общественных организаций и отдельных лиц по разъяснению норм права - вторая сторона процесса толкования. Толкования-разъяснения права различаются в зависимости от субъектов, которые дают толкования норм права или отдельных актов. В зависимости от юридических последствий, к которым приводит разъяснение, различают: официальное и неофициальное толкование.

Официальное толкование имеет свою специфику. Во-первых, оно дается уполномоченными на это государственными органами или должностными лицами. Данное полномочие закрепляется в специальных актах. Во-вторых, официальное толкование имеет обязательное значение для других субъектов. В-третьих, оно вызывает юридические последствия и ориентирует правоприменителей на однозначное понимание юридической нормы и их единообразное применение.

Неофициальное толкование дается субъектами, не имеющими официального статуса, не обладающими по долгу службы полномочиями толковать правовые нормы. Такими субъектами могут быть общественные организации, научные учреждения, ученые, практические работники. Они осуществляют разъяснение норм права в форме рекомендаций и советов. Этот вид разъяснения не имеет юридически обязательного значения и лишен властной юридической силы.

Официальное толкование, в свою очередь, различают двух видов - нормативное (общее) и казуальное (индивидуальное).

Нормативное толкование - это разъяснение общего характера, оно не ведет к созданию новых правовых норм, оно только разъясняет смысл уже действующих. Нормативное толкование применяется в случаях, когда нормы недостаточно совершенны по своей форме, имеют неясность текстуального понимания при неправильной и противоречивой практике их применения. Такое толкование предназначается для общего руководства в процессе

применения права, относится к неограниченному числу случаев и распространяется на обширный круг субъектов.

Нормативные разъяснения не имеют самостоятельного значения, они полностью разделяют судьбу толкуемой нормы. Отмена или изменение нормы права нередко приводит к отмене или соответствующему изменению акта толкования.

Среди нормативного толкования различают: аутентичное (авторское) и легальное (разрешенное, делегированное).

Аутентичное толкование означает, что разъяснение смысла применяемых норм исходит от принявшего их органа. Оно основано на правотворческих функциях этого органа, поэтому, издав нормативный акт, правотворческий орган вправе в любое время дать необходимые с его точки зрения разъяснения. Субъектами такого толкования могут быть все правотворческие органы.

Легальное толкование носит подзаконный характер и осуществляется теми субъектами, которым это поручено, разрешено. Так, Верховный Суд, не являясь правотворческим органом, тем не менее, имеет право толковать нормативные акты, в том числе и акты, принимаемые высшими законодательными органами.

Казуальное толкование также является официальным, но не имеет общеобязательного значения, а сводится лишь к толкованию правовой нормы с учетом ее применения к конкретному случаю. Оно дается компетентным органом по поводу рассмотрения конкретного дела и обязательно лишь для него. Цель такого разъяснения - правильное разрешение определенного случая, поэтому оно не имеет значения при рассмотрении других дел.

Казуальное толкование содержится в специальных указаниях разъясняющего характера, в актах надзора юрисдикционных и административных органов. Например, в постановлениях и определениях судов второй и надзорной инстанции прямо разъясняется смысл применяемых норм права или когда судья в процессе судебного заседания разъясняет участникам процесса статью, предусматривающую уголовную ответственность за дачу ложных показаний.

В юридической литературе нормативное и казуальное толкование права подразделяют на два подвида: судебное (осуществляется судами с целью единообразного применения закона в деятельности судов) и административное (осуществляется испол-

нительными органами власти в сфере управления, финансов, труда и др.).

Неофициальное толкование - это разъяснение норм права, даваемое не уполномоченными на то субъектами. Оно не является юридически значимым. Акты неофициального толкования не принадлежат к числу юридических фактов и не влекут юридических последствий. Сила и значение неофициального толкования в убедительности, обоснованности, научности, в авторитете тех субъектов, которыми оно дается.

Неофициальное толкование по внешней форме выражения может быть как устным, так и письменным. Кроме того, оно может быть профессиональным, обыденным и научным (доктринальность).

Толкование правовых норм преследует цель выяснения действительного смысла нормы, который имел в виду законодатель. Свою волю законодатель формулирует средствами языка. Поэтому словесное выражение его воли может не всегда совпадать с ее действительным содержанием.

Результатом толкования должна быть однозначность и полная ясность смысла нормы права.

Особенность толкования по объему: различают буквальное (адекватное), расширительное (распространительное) и ограничительное.

Буквальное толкование - наиболее типичный и часто встречающийся вид толкования, когда «дух» и «буква» закона совпадают, т.е. словесное выражение нормы права и ее действительный смысл идентичны.

В силу объективных или субъективных причин словесное выражение воли законодателя и действительное содержание этой воли, выраженной в правовой норме, могут не совпадать. В таких случаях как исключение может применяться расширительное или ограничительное толкование.

При *расширительном толковании* действительный смысл и содержание правовой нормы шире, чем ее словесное выражение. Например, законодатель часто использует термин «закон» (судьи независимы и подчиняются только закону). Но истинный смысл слова «закон» состоит в том, что в этом случае имеются в виду все нормативно-правовые акты, а не только акт высшего представительного органа власти.

Ограничительное толкование применимо в тех случаях, когда действительный смысл нормы права уже, чем ее словесное выражение. Например: «Совершеннолетние дети обязаны содержать нетрудоспособных родителей». Однако не все дети обязаны это делать. От этой обязанности освобождаются нетрудоспособные дети, а также дети, которых родители не содержали и не воспитывали их. В данном случае сужается круг субъектов, подпадающих под действие правового предписания.

При расширительном и ограничительном толковании устанавливается действительная воля законодателя, поэтому такое толкование не вносит никаких изменений в смысл нормы права.

Акт толкования - это официальный, юридически значимый документ, направленный на установление действительного смысла и содержания нормы права.

Интерпретационные акты можно классифицировать по различным основаниям:

1. По внешней форме они могут быть письменными и устными. Письменные акты толкования имеют определенную структуру, т.е. в них должны присутствовать реквизиты: кто издал этот акт, когда, к каким нормам права (институту, отрасли, нормативному акту) относится, когда вступил в действие. Они могут облекаться в ту же форму, что и нормативно-правовые акты, издаваемые соответствующими органами (указы, постановления, приказы, инструкции и т.д.).

2. По юридической значимости различают акты нормативного толкования и казуального.

Акты нормативного толкования распространяют свое действие на неопределенный круг субъектов и рассчитаны на применение каждый раз, когда реализуется толкуемая норма, в этом смысле они носят общеобязательный характер.

Казуальные акты относятся к конкретному случаю и касаются конкретных лиц; с этой точки зрения их можно назвать индивидуальными.

3. Юридическая сила акта толкования и сфера его действия зависят от органа, его издавшего. Это акты органов власти: исполнительно-распорядительных, судебных, прокурорских и т.д.

4. В зависимости от того, кто издал акт толкования и нормативно-правовой акт, они могут быть аутентичными или легальными. Если акт принимает и толкует один и тот же субъект, это

авторское толкование (аутентичное). Если норму права толкует субъект, который на это управомочен, которому это право делегировано (разрешено) законом (например, Верховный Суд РФ толкует законы, принимаемые парламентом), то это легальные акты.

5. Можно выделить акты толкования в различных отраслях права: уголовно-правовые, административно-правовые и т.д.

3. Пробелы в праве и способы их восполнения. Институт аналогии и пределы его использования

Законодательство не в состоянии учесть все многообразие общественных отношений, которые требуют правового регулирования. В связи с этим в практике правоприменения может оказаться, что определенные обстоятельства, имеющие юридический характер, не находятся в сфере правового регулирования. Налицо пробел в праве.

Под *пробелом в праве* понимают отсутствие в действующей системе законодательства нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования.

Различают мнимые и реальные пробелы в праве.

Под *мнимыми пробелами* понимается преднамеренное молчание законодателя, т.е. когда он сознательно оставляет вопрос открытым, предлагая передать его решение на усмотрение правоприменителя, или законодатель сознательно выводит данные общественные отношения за сферу правового регулирования. Такие действия законодателя именуют квалифицированным молчанием.

Наличие *подлинных пробелов* в праве нежелательно и свидетельствует об определенных недостатках правовой системы. Однако они объективно возможны, а в некоторых случаях и неизбежны. Пробелы в праве возникают по трем причинам: 1) в силу того, что законодатель не смог охватить формулировками нормативного акта всех жизненных ситуаций, требующих правового регулирования; 2) в результате недостатков юридической техники; 3) вследствие постоянного развития общественных отношений.

Для того, чтобы установить пробелы в законодательстве, необходимо выявить:

- требуют ли правового регулирования данные общественные отношения;

- обеспеченность правовой регламентации соответствующими социально-экономическими и иными условиями;

- отсутствие нормы, регулирующей конкретную ситуацию;

- отсутствие запрета в законе на восполнение пробела правоприменителем;

- сходную норму сначала в той же отрасли права и лишь затем обратиться к другим отраслям.

Единственным *способом устранения пробелов* в праве является принятие соответствующим полномочным органом недостающей нормы или группы норм права. Однако быстрое устранение таким способом пробелов не всегда возможно, поскольку связано с процессом нормотворчества. Но органы, применяющие нормы права, не могут отказаться от решения конкретного дела по причине неполноты законодательства. Институт аналогий предусматривает два оперативных *метода преодоления*, восполнения пробелов - аналогию закона и аналогию права.

Аналогия закона применяется, когда отсутствует норма права, регулирующая рассматриваемый конкретный жизненный случай, но в законодательстве имеется другая норма, регулирующая сходные с ним отношения. Например, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР не предусматривает отвод общественного обвинителя. Однако решение об отводе этого участника уголовного процесса решается на основе статьи того же Кодекса, предусматривающей отвод прокурора.

Аналогия права применяется, когда в законодательстве отсутствует и норма права, регулирующая сходный случай, и дело решается на основе общих принципов права. Речь, прежде всего, идет о таких принципах права, как справедливость, гуманизм, равенство перед законом и др. Подобные принципы закрепляются в Конституции и других законах.

Аналогия закона и аналогия права - исключительные средства в праве и требуют соблюдения ряда условий, обеспечивающих правильное их применение. Поэтому для того, чтобы использовать аналогию права, необходимо:

во-первых, установить, что данная жизненная ситуация имеет юридический характер и требует правового решения;

во-вторых, убедиться, что в законодательстве отсутствует конкретная норма права, призванная регулировать подобные случаи;

в-третьих, отыскать в законодательстве норму, регулирующую сходный случай, и на ее основе решить дело (аналогия закона), а при отсутствии таковой опереться на общий принцип права и на его основе решить дело (аналогия права);

в-четвертых, в решении по делу дать мотивированное объяснение причин применения данному случаю аналогии закона или аналогии права. Тем самым обеспечивается возможность проверить правильность решения дела.

Таким образом, применение права по аналогии - это не произвольное разрешение дела. Принятие решения осуществляется в соответствии с государственной волей, выраженной в правовой системе в целом или в отдельных нормах права, регулирующих сходные отношения. Путем аналогии правоприменительной орган пробел в праве не устраняет, а лишь преодолевает. Пробел может быть устранен только компетентным нормотворческим органом.

Институт аналогии имеет ограниченное применение в праве. В области уголовного и административного права аналогия закона и аналогия права не допускаются, поскольку действует непреложный принцип «нет преступления без указания на то в законе», что служит гарантией защиты личности. В других отраслях права аналогия допускается, а в таких, как гражданское и гражданско-процессуальное право, она прямо закреплена. Например, в ст. 6 Гражданского кодекса РФ предусмотрено применение аналогии как закона, так и права. Аналогия закона применяется, если данные отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применяемый к ним обычай делового оборота.

4. Юридические коллизии: понятие, виды, причины возникновения, способы разрешения и предупреждения

Под *юридическими коллизиями* понимаются расхождения или противоречия между отдельными нормами, нормативно-правовыми актами, регулирующими одни и те же общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения и осуществления компетентными органами и должностными лицами своих полномочий.

К субъективным *причинам коллизий* относятся: низкое качество законов, пробелы в праве, непродуманность или слабая координация нормотворческой деятельности, неупорядоченность правового материала, отсутствие должной правовой культуры, правовой нигилизм, социальная напряженность, политическая борьба и др.

Чтобы *устранить коллизию*, требуются высокий профессионализм правотолкующего и правоприменяющего лица, точный анализ обстоятельств дела, выбор наиболее целесообразного варианта решения.

Разумеется, противоречия можно снять (и они снимаются) путем издания новых, так называемых коллизионных норм - норм-«арбитров», составляющих своего рода коллизионное право, которое условно можно считать самостоятельной отраслью, ибо его нормы «вкраплены» в другие акты и не существуют изолированно.

Юридические коллизии мешают нормальной, слаженной работе правовой системы, ущемляют права граждан, сказываются на эффективности правового регулирования, состоянии законности и правопорядка, правосознании и правовой культуре общества. Они создают неудобства в правоприменительной практике, затрудняют пользование законодательством рядовыми гражданами, культивируют правовой нигилизм. Поэтому предупреждение, локализация этих аномалий или их устранение является важнейшей задачей юридической науки и практики.

В юридической литературе исследуются коллизии норм права и коллизии между нормативными правовыми актами. Существуют следующие виды коллизий:

1) между нормами права;

2) между нормативными актами, в том числе и внутри системы законодательства; между законами и подзаконными актами; между федеральными актами и актами субъектов федерации;

3) компетенции или отдельных полномочий государственных органов и должностных лиц;

4) при реализации одних и тех же правовых предписаний, в том числе между актами правоприменения;

5) актов толкования;

6) юридических процедур;

7) между национальным и международным правом.

Известны следующие виды коллизий норм права: темпоральные, пространственные, иерархические (субординационные), содержательные.

Темпоральные коллизии возникают в результате издания в разное время по одному и тому же вопросу двух и более норм, содержащих разные правовые предписания.

Пространственные коллизии: данный вид коллизий обусловлен несовпадением границ регулируемых общественных отношений с границами действия норм.

Иерархические коллизии есть несогласованность норм разной юридической силы.

Содержательные коллизии возникают между общими и специальными нормами права, т.е. между нормами, регулирующими род и вид общественных отношений, если они регулируют одну и ту же ситуацию. Наиболее известные способы разрешения юридических коллизий и их устранения:

- принятие нового акта взамен коллизирующего акта;
- отмена одного из противоречащих друг другу актов;
- внесение изменений или уточнений в действующие акты;
- разработка коллизионных норм и принципов, устанавливающих правила, которым должны следовать как правотворческие, так и правоприменительные органы;
- судебный порядок разрешения коллизий.

Основные *правила разрешения юридических коллизий* заключаются в следующем:

1. В соответствии с принципами иерархии нормативных правовых актов в случае противоречия между нормативными правовыми актами, регулирующими один и тот же вопрос, действует акт, обладающий большей юридической силой.

2. Если один и тот же вопрос регулируют нормативные правовые акты, обладающие одинаковой юридической силой, но изданные в разное время, то применяется более поздний акт.

3. Если существуют противоречия между нормативными правовыми актами общего и специального характера, обладающими одинаковой юридической силой, то применяется акт специального характера.

4. Противоречия на уровне соотношения федеральных актов и актов субъектов Федерации разрешаются в соответствии со ст. 76 Конституции РФ.

1. Правоотношение: понятие, структура, виды. Характеристика правоотношения как формы реализации права

В обществе существует множество различных отношений: экономические, политические, юридические, моральные и др., которые складываются под воздействием соответствующих социальных норм. При этом все виды и формы отношений, возникающих и функционирующих в обществе между индивидами и их объединениями, являются (в отличие от взаимосвязей в природе) общественными или социальными. Реально существующие отношения в результате правового воздействия обретают особую правовую форму. С помощью нормативного воздействия государственная власть переводит определенные отношения под свою юрисдикцию и защиту, придает им упорядоченность, стабильность, устойчивость, желаемую направленность, вводит в нужное русло. Любые отношения приобретают характер правоотношений лишь в том случае, если они возникают на основе и в соответствии с нормами права и не противоречат воле государства.

Следовательно, *правовые отношения* можно в самом общем смысле определить как общественные отношения, урегулированные правом. При этом регулируемые отношения в принципе не утрачивают своего фактического содержания (экономического, политического, семейного, имущественного и т.д.), а лишь видоизменяются, обретая новое дополнительное свойство.

Но есть и такие правоотношения, которые возникают только как правовые и в другом качестве существовать не могут. Например, конституционные, административные, процессуальные, уголовные и др. Именно подобные правоотношения по форме и содержанию, т.е. в «чистом виде», представляют собой действительно самостоятельные правоотношения - следствие действия права как социального и государственного института.

Правоотношения возникают не только вследствие существования определенной нормы права (хотя это обязательное формальное основание), а также ввиду необходимости в правовой регламентации значимых общественных отношений. В этом случае появляется юридическая норма и уже на ее основе - правоот-

ношение. Таким образом, правовое отношение есть результат регулирующего воздействия правовой нормы на общественное отношение. Вместе с тем, в юридической литературе сложилась также иная концепция взаимосвязи нормы права и правоотношения. Согласно ей, правоотношение есть не результат, а средство регулирования общественных отношений. То есть первоначально на основе той или иной нормы права складывается правоотношение, и только затем оно направляется на регулирование соответственного отношения. Представляется, что ближе к истине первая точка зрения, точнее, отражающая реальность. Однако в обоих случаях очевидно: нельзя понять сущность правоотношения вне связи с правовой нормой и наоборот.

Наиболее характерные черты (*признаки) правовых отношений* как особого вида общественных отношений заключаются в следующем.

1. Они возникают, прекращаются или изменяются только на основе правовых норм, которые непосредственно порождают правоотношения и реализуются через них. Между этими явлениями существует причинно-следственная связь. Они представляют собой некоторое единство, целостность. Именно в правоотношениях достигаются цели правовых норм, проявляется их реальная сила и эффективность.

2. Субъекты правовых отношений взаимно связаны между собой юридическими правами и обязанностями, которые в правовой науке принято называть субъективными. Эта связь и есть правоотношение, в рамках которого праву одной стороны соответствует обязанность другой, и наоборот. Участники правоотношения выступают по отношению друг к другу как управомоченные и правообязанные лица, интересы одного могут быть реализованы лишь через посредство другого.

3. Правовые отношения носят волевой характер. Во-первых, потому, что через нормы права в них отражается государственная воля: во-вторых, в силу того, что даже и при наличии юридической нормы правоотношение не может автоматически появиться и затем функционировать без волеизъявления его участников, по крайней мере, одного из них. Необходим волевой акт, дающий начало явлению.

4. Правоотношения, как и правовые нормы, на базе которого они возникают, охраняются государством. В регулятивных отно-

шениях государственное принуждение существует как потенциальная возможность на случай их нарушения. По иному обстоит дело в охранительных правоотношениях, возникающих из юридического факта правонарушения. В таких правоотношениях государственное принуждение объективируется, так как их основное содержание заключается в претерпевании виновным неблагоприятных правоограничений. Охрана законности и правопорядка означает и охрану правоотношений, ибо последние в своей совокупности и образуют правовой порядок как результат законности.

5. Правовые отношения отличаются индивидуализированностью субъектов, строгой определенностью их взаимного поведения, персонификацией прав и обязанностей. Данный признак правоотношений означает, что его стороны определены, а не носят безличный характер, а поведение субъектов строится на основе конкретных прав и обязанностей.

Таким образом, правоотношения можно определить как урегулированные правом и находящиеся под охраной государства общественные отношения, участники которых выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей.

Структура правового отношения. В состав правоотношения входят следующие элементы:

1) субъекты;

2) объект;

3) субъективное право;

4) юридическая обязанность.

Субъекты правоотношений - это их участники, имеющие субъективные права и юридические обязанности. Участники правоотношений подразделяются на индивидуальные (физические лица) и коллективные (юридические лица). К индивидуальным относятся: а) граждане Российской Федерации; б) иностранцы; в) лица без гражданства (апатриды); г) лица с двойным гражданством (бипатриды). Иностранные граждане ограничены в некоторых правах. В частности, они не могут избирать и быть избранными в органы государственной власти, занимать определенные должности (например, капитан судна). Основное требование к участникам общественных отношений обладание правосубъектностью, т.е. праводееспособностью, вменяемостью и деликтоспособностью.

Коллективные субъекты права имеют более обширную классификацию. Они делятся на следующие виды: государство; государственные органы и учреждения; общественные объединения; юридические лица.

Объектом правового отношения выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, иными словами то, ради чего возникает само правоотношение. В зависимости от характера и видов правоотношений их объектами выступают: материальные блага (вещи, предметы); нематериальные личные блага (жизнь, честь, здоровье, достоинство); поведение, действия субъектов; продукты духовного творчества (произведения литературы, искусства, живописи); ценные бумаги, официальные документы (облигации, акции).

Правовое регулирование осуществляется, главным образом, через механизм субъективных прав и юридических обязанностей, именно этим оно отличается от любого иного нормативного регулирования, например, морального.

Указанные права и обязанности, корреспондируя друг другу в рамках определенного правоотношения, и выступают его юридическим содержанием.

Субъективное право определяется в правовой науке как гарантируемые законом вид и мера возможного или дозволенного поведения лица. А юридическая обязанность - как вид и мера должного или требуемого поведения. В основе субъективного права лежит юридически обеспеченная возможность; в основе обязанности - юридически закрепленная необходимость. Носитель возможности называется управомоченным, носитель обязанности - право-обязанным.

Юридическая обязанность устанавливается как в интересах управомоченного, так и в интересах государства в целом. Она - гарант их осуществления. Вместе с тем, как уже отмечено выше, субъективное право и юридическая обязанность - это парные и равноэлементные категории, которые в рамках конкретных правоотношений строго соответствуют друг другу.

Правоотношения классифицируются по разным основаниям.

Прежде всего, правоотношения, как и юридические нормы, можно классифицировать по отраслевому признаку на государственные, административные, финансовые, гражданские, трудовые, семейные и т.д. По функциям права различают регулятивные и

охранительные правоотношения. Первые возникают из правомерных действий субъектов, установлением позитивных прав и обязанностей и их реализацией (трудовые, осуществление избирательного права). Вторые возникают в результате нарушения правовых предписаний, они связаны с применением государственного принуждения.

По степени конкретизации и субъектному составу правоотношения делятся на абсолютные, относительные и общерегулятивные. В абсолютных точно определена лишь одна сторона, например, собственник вещи, которому противостоят все те, кто с ним соприкасается или может соприкоснуться, и которые обязаны уважать это его право. В относительных - строго определены обе стороны (должник - кредитор). Общерегулятивные, или просто общие, правоотношения в отличие от конкретных выражают юридические связи более высокого уровня между государством и гражданами, а также последних между собой по поводу гарантирования и осуществления основных прав и свобод личности (право на жизнь, честь, достоинство, безопасность, неприкосновенность жилища, свободу слова и т.п.), а равно обязанностей (соблюдать законы, правопорядок). Они возникают, главным образом, на основе норм Конституции, других основополагающих актов и являются базовыми, исходными для отраслевых правоотношений.

По характеру обязанностей правоотношения подразделяются на активные и пассивные. В активных - обязанность заключается в необходимости совершить определенные действия в пользу управомоченного, в пассивных, напротив, она сводится к воздержанию от нежелательного для контрагента поведения.

По составу участников различают двусторонние правоотношения, возникающие между двумя субъектами и многосторонние, между несколькими или даже неограниченным числом участников.

По времени действия правоотношения подразделяются на длящиеся (трудовые) и разовые, однократные (участие в выборах).

В зависимости от характера правоотношений можно выделить материальные, устанавливающие содержание прав и обязанностей (брачно-семейные) и процессуальные, регулирующие порядок разрешения конкретных дел (разрешения трудовых споров).

По методам регулирования все правоотношения делятся на управленческие, основанные на властных взаимоотношениях субъектов (администрация и работники), и договорные, для которых характерно равенство сторон, автономное положение их относительно друг друга (взаимоотношения коммерческих предприятий).

Правоотношения есть форма реализации юридической нормы, способ претворения ее в жизнь. Именно в правовом отношении проявляется реальная сила и эффективность государственного предписания, достигается поставленная цель. Запрещая одни действия, разрешая другие, поощряя третьи, устанавливая ответственность за нарушения своих предписаний, право таким путем указывает необходимые общественно полезные варианты поведения субъектов, ограничивает или расширяет сферу их личных желаний и устремлений, пресекает вредную деятельность.

Правоотношения составляют основную сферу общественной цивилизованной жизни. Везде, где действует право, его нормы, там постоянно возникают, прекращаются или изменяются правоотношения. Особенно они развиты в гражданском обществе, правовом государстве. Они сопровождают человека на протяжении всей его жизни. Поэтому понимание правоотношения - одна из центральных проблем правовой науки, теории права. От той или иной ее трактовки зависит решение многих других юридических вопросов, поскольку правовые отношения - один из главных каналов перевода права на социальную действительность, интересы людей и их объединений.

2. Субъекты-участники правоотношений. Правосубъектность, правоспособность, дееспособность, деликтоспособность

Термин «субъект» в законодательстве и юридической литературе может употребляться в разнообразных значениях: субъект права, субъект правоотношения, субъект юридической ответственности и т.д. Понятия «субъекты права» и «*субъекты правоотношений*» в принципе равнозначны, хотя в литературе на этот счет делаются определенные оговорки. Во-первых, конкретный гражданин как постоянный субъект права не может быть одновременно участником всех правоотношений; во-вторых, новоро-

жденные, малолетние дети, душевнобольные лица, будучи субъектами права, не являются субъектами большинства правоотношений; в-третьих, правоотношения - не единственная форма реализации права. Например, несовершеннолетний может совершать мелкие бытовые сделки, но если он не достиг возраста 16 лет (в некоторых случаях 18 лет), он не является субъектом правонарушения, следовательно, не может являться участником охранительного правоотношения ответственности. Особенности субъектов, закрепленные в самых разнообразных отраслях права необходимо иметь в виду при определении понятия «субъекты правоотношения».

В любом правоотношении должно быть не менее двух субъектов (простое правоотношение), поскольку отдельный индивид не может находиться в каком-либо общественном отношении, в том числе правовом, с самим собой. В правоотношении также возможно несколько или даже неограниченное число субъектов (сложное правоотношение). С юридической точки зрения в таких правоотношениях, т.е. с множеством субъектов, легко просматриваются две противостоящие стороны - управомоченная и правообязанная.

Следует заметить, что субъектом правоотношения может быть только человек или общность людей. Между тем, в юридической литературе прошлых лет, в том числе русской (Л. Петражицкий), допускалась мысль, что в качестве участников правовых отношений могут выступать животные, например, лошадь, домашняя собака, от которых их хозяин может требовать послушания и выполнения определенных функций. В свою очередь, животные «вправе притязать» на должное обращение с ними. Однако в настоящее время подобный взгляд никем из правоведов не разделяется, хотя существуют юридические нормы, определяющие отношение человека к животным (порядок содержания, выгула, прививок и т.д.).

Субъекты права подразделяются, прежде всего, на индивидуальные (физические лица) и коллективные (юридические лица). К *индивидуальным* относятся: а) граждане Российской Федерации; б) иностранцы; в) лица без гражданства (апатриды); г) лица с двойным гражданством (бипатриды).

Коллективные субъекты права имеют более обширную классификацию. Они делятся на следующие виды:

1. Государство. Оно является субъектом права в международно-правовых, а также во внутренних государственно-правовых отношениях. Например, при приобретении и лишении гражданства, в выпуске государственных займов и др.

2. Государственные органы и учреждения. Это субъекты, созданные для реализации функций государства и обладающие властными полномочиями по осуществлению законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти. К ним относятся: парламент, глава государства, правительство, федеральные министерства, службы и агентства, судьи и т.д.

3. Общественные объединения. Это профсоюзы, творческие союзы, научно-технические, спортивные и иные организации. Ряд общественных организаций также может быть юридическим лицом.

4. Юридические лица-организации, которые имеют в собственности либо ином вещном праве обособленное имущество и отвечают по своим обязательствам этим имуществом, от своего имени приобретают соответствующие права и несут обязанности, могут быть истцом и ответчиком в суде. Само понятие юридического лица имеет значение, главным образом, в гражданском праве, т.е. в имущественных, обязательственных отношениях.

Следует иметь в виду, что не всякий коллектив людей может выступать субъектом права. Например, семья, курсы, кафедры, бригады и другие общности не обладают этим качеством. Субъектами права являются лишь более или менее значительные, устойчивые, постоянные образования, которые характеризуются единством воли и цели, а также определенной внутренней организацией.

Возможность (способность) быть участником тех или иных отношений определяется наличием у него следующих признаков: правоспособность; дееспособность; деликтоспособность; и правосубъектность, выступающая как обобщающее понятие.

Под *правоспособностью* понимается признаваемая государством общая (абстрактная) возможность иметь предусмотренные законом права и обязанности, способность быть их носителем. Правоспособностью в равной мере обладают все граждане без исключения, она возникает в момент их рождения и прекращается со смер-

тью. Это не фактическое правообладание, а постулируемая возможность к этому. Иными словами - это право на право.

В современном цивилизованном обществе не может быть людей, не наделенных общей правоспособностью. Это важнейшая предпосылка и неотъемлемый элемент политико-юридического и социального статуса личности. Правоспособность - не естественное, а общественно-правовое качество субъектов, носящее абсолютный, универсальный характер. Оно вытекает из международных пактов о правах человека, принципов гуманизма, свободы, справедливости. Обязанность каждого государства - должным образом гарантировать и защищать это качество.

Отличие правоспособности от субъективного права состоит в том, что она: а) неотделима от личности, нельзя человека лишить правоспособности, «отобрать», «отнять» ее у него или ограничить; б) не зависит от пола, возраста, профессии, национальности, места жительства, имущественного положения и иных жизненных обстоятельств; в) непередаваема, ее нельзя делегировать другим; г) по отношению к субъективному праву она первична, исходна, играет роль предпосылки; д) субъективное право конкретно, а правоспособность абстрактна.

Различают общую, отраслевую и специальную правоспособность.

Общая представляет собой принципиальную возможность лица иметь любые права и обязанности из числа предусмотренных действующим законодательством, хотя фактическое обладание теми или иными правами может наступить, как уже говорилось, лишь при известных условиях.

Отраслевая правоспособность дает возможность приобретать права в тех или иных отраслях права. Именно поэтому она и называется отраслевой. Например, брачная, трудовая, избирательная.

Специальная (должностная, профессиональная) правоспособность - это такая правоспособность, при которой требуются специальные познания или талант. К примеру, судьи, врача, ученого, артиста, музыканта и т.д.

Правоспособность организаций, юридических лиц также является специальной, она определяется целями и задачами их деятельности, зафиксированными в соответствующих уставах и по-

ложениях. Возникает в момент создания той или иной организации и прекращается вместе с ее ликвидацией.

Под *дееспособностью* понимается не только возможность субъекта иметь права и обязанности, но и способность осуществлять их своими личными действиями, отвечать за последствия, быть участником правовых отношений. Дееспособность зависит от возраста и психического состояния лица, в то время как правоспособность не зависит от указанных обстоятельств. Дееспособность в полном объеме наступает с момента совершеннолетия, т.е. по достижении 18-летнего возраста.

Если правоспособность сопутствует индивиду на протяжении всей его жизни, то дееспособность - лишь с определенного возраста. Дееспособностью не обладают малолетние дети до 14 лет и душевнобольные лица, которые могут иметь известные права, но не могут их осуществлять. За них выступают их законные представители - родители, опекуны, попечители.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут совершать необходимые гражданские сделки только с письменного согласия родителей, усыновителей или попечителей. Однако они вправе самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами, осуществлять авторские и изобретательские права, вносить вклады в кредитные учреждения (ст. 26 ГК РФ).

Дееспособность бывает полная, частичная и ограниченная. Полная, как уже говорилось, наступает с совершеннолетием, частичная - с 14 лет, а ограниченная - когда лицо ограничивается в дееспособности в судебном порядке (в отношении лиц, злоупотребляющих спиртными напитками и наркотическими веществами).

Гражданский кодекс содержит понятие *эмансипации* (ст. 27). В данной статье говорится, что несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей занимается предпринимательской деятельностью. Эмансипация производится по решению органа опеки и попечительства - с согласия обоих родителей, усыновителей либо при отсутствии такого согласия - по решению суда. Родители, усыновители и попечители не несут ответственности по обязательствам

эмансипированного несовершеннолетнего, в частности, по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда.

Деликтоспособность - это предусмотренная нормами права способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение. В административном праве деликтоспособность наступает с 16 лет. Ответственность за преступления по общему правилу наступает с 16 лет, а за некоторые преступные посягательства с 14 лет. В особых случаях законодатель предусматривает уголовную ответственность по достижению 18 лет. В уголовном, административном праве непременным условием деликтоспособности выступает вменяемость, которая в отраслях частного права охватывается понятием дееспособности. Деликтоспособность коллективных субъектов наступает с момента их официальной регистрации в налоговых органах.

Правосубъектность - собирательная категория. По мнению некоторых ученых, она включает в себя четыре элемента: 1) правоспособность; 2) дееспособность; 3) деликтоспособность, 4) вменяемость - условие уголовной ответственности. Хотя последние два слагаемых охватываются, в конечном счете, вторым, такое расчленение понятия может способствовать более глубокому его уяснению.

В целом правосубъектность является одной из обязательных юридических предпосылок правоотношений. Правосубъектность - это возможность или способность лица быть субъектом права со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Каждый субъект права обладает общим правовым статусом. Это совокупность права и дееспособности, необходимых для возникновения конкретных правоотношений, а также общих прав и обязанностей, реализация которых не порождает конкретные правоотношения (свобода слова, обязанность исполнять законы и др.). Правовой статус един для всех граждан. Кроме того, существует понятие индивидуального правового статуса – совокупность правоотношений, стороной которых выступает то или иное лицо. Данный статус различен для конкретных индивидов. Наряду с этим, выделяют понятие специализированного правового статуса, под которым понимается совокупность прав и обязанностей определенной категории субъектов (пенсионеры, военнослужащие).

3. Состав правоотношения. Юридические факты как основание возникновения правоотношений

Правовое отношение имеет материальное, волевое и юридическое содержание. Материальное, или фактическое, составляют те общественные отношения, которые опосредуются правом; волевое - государственная воля, воплощенная в правовой норме и в возникшем на ее основе правоотношении, а также волевые акты его участников; юридическое содержание образуют субъективные права и обязанности сторон (субъектов) правоотношения. Остановимся подробнее на последнем.

Правовое регулирование осуществляется, главным образом, через механизм субъективных прав и юридических обязанностей, именно этим оно отличается от любого иного нормативного регулирования, например, морального. Указанные права и обязанности, корреспондируя друг другу в рамках определенного правоотношения, и выступают его юридическим содержанием.

Субъективное право определяется в правовой науке как гарантируемые законом вид и мера возможного или дозволенного поведения лица. А юридическая обязанность - как вид и мера должного или требуемого поведения. В основе субъективного права лежит юридически обеспеченная возможность; в основе обязанности - юридически закрепленная необходимость. Носитель возможности называется управомоченным, носитель обязанности - правообязанным.

Структура субъективного права. *Субъективное право* - определенная правовая возможность, но эта возможность многоплановая, включающая четыре элемента:

- ✓ возможность положительного поведения самого управомоченного, т.е. право на собственные действия;
- ✓ возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т.е. право на чужие действия;
- ✓ возможность прибегнуть к государственному принуждению в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание);
- ✓ возможность пользоваться на основе данного права определенным социальным благом. Иными словами,

субъективное право может выступать как право-поведение, право-требование, право-притязание и право-пользование.

Структура юридической обязанности соответствует структуре субъективного права (являясь как бы его обратной стороной) и также включает в себя четыре компонента:

- ✓ необходимость совершить определенные действия либо воздержаться от них;
- ✓ необходимость для правообязанного лица отреагировать на обращенные к нему законные требования управомоченного;
- ✓ необходимость нести ответственность за неисполнение этих требований;
- ✓ необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом, в отношении которого он имеет право.

Юридическая обязанность устанавливается как в интересах управомоченного, так и в интересах государства в целом. Она - гарант их осуществления. Вместе с тем, как уже отмечено выше, субъективное право и юридическая обязанность - это парные и равноэлементные категории, которые в рамках конкретных правоотношений строго соответствуют друг другу.

Объектом правового отношения выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, иными словами, - то, ради чего возникает само правоотношение.

Человек как таковой может быть лишь субъектом, но не объектом права и правоотношений. Впрочем, некоторые ученые-правоведы считают, что в семейном праве индивид может быть объектом правоотношений, например, когда возникают споры по поводу ребенка (у кого из родителей он должен остаться при разводе или изъятии его у них и передаче на воспитание государству). Но в данных случаях, по мнению большинства, не ребенок как таковой становится объектом соответствующего правоотношения, а интересы его нормального воспитания и комплекс возникающих при этом прав и обязанностей.

Как известно, общим объектом (предметом) правового регулирования являются общественные отношения. Вместе с тем, нормы права и складывающиеся на их основе правоотношения

опосредствуют не все, а лишь отдельные виды, фрагменты, участки, сферы этих отношений. Поэтому встает вопрос о том, что же конкретно может быть и фактически выступает объектом разнообразных правоотношений. Различие между объектом права в целом и объектами конкретных правоотношений, возникающих в результате его действия, заключается в степени конкретизации.

В юридической литературе существуют разные трактовки *объекта правоотношения.* Однако в ходе длительной дискуссии сложились в основном две концепции - монистическая и плюралистическая. Согласно первой из них объектом правового отношения могут выступать только действия субъектов, поскольку именно действия, поступки людей подвергаются регулированию юридическими нормами и лишь человеческое поведение способно реагировать на правовое воздействие. Отсюда у всех правоотношений единый, общий объект.

Согласно второй позиции, более реалистичной и разделяемой большинством ученых, объекты правоотношений столь же разнообразны, сколь многообразны регулируемые правом общественные отношения.

В зависимости от характера и видов правоотношений (с входящими в них субъективными правами и юридическими обязанностями) их объектами выступают:

1. Материальные блага (вещи, предметы, ценности). Характерны, главным образом, для гражданских, имущественных правоотношений (купля-продажа, дарение, залог, обмен, хранение, завещание и т.п.).

2. Нематериальные личные блага (жизнь, честь, здоровье, достоинство, свобода, безопасность, право на имя, неприкосновенность человека). Типичны для уголовных и процессуальных правоотношений.

3. Поведение, действия субъектов, разного рода услуги и их результаты. Это, главным образом, правоотношения, складывающиеся на основе норм административного права в сфере управления, бытового обслуживания, хозяйственной, культурной и иной деятельности.

4. Продукты духовного творчества (произведения литературы, искусства, живописи, музыки, скульптуры, а также научные открытия, изобретения, рационализаторские предложения - все то, что является результатом интеллектуального труда).

5. Ценные бумаги, официальные документы (облигации, акции, векселя, лотерейные билеты, деньги, приватизационные чеки, паспорта, дипломы, аттестаты и т.п.). Они могут стать объектом правоотношений, возникающих при их утрате, восстановлении, оформлении дубликатов.

Возникновение, изменение и прекращение правоотношений зависит от юридических фактов. *Юридические факты* - это определенные жизненные обстоятельства (условия, ситуации), с которыми нормы права связывают возникновение, прекращение или изменение правоотношений.

Нормы права не порождают подобные факты, они возникают и существуют помимо них, но право придает им статус юридических в целях их регуляции и упорядочения общественной и государственной жизни. В юридической науке выделяют следующие признаки юридических фактов: они конкретны и определенным образом выражены вовне; заключаются в наличии либо отсутствии определенных явлений материального мира; несут в себе информацию о состоянии общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования; предусмотрены нормами права; выражены в законодательстве; вызывают предусмотренные законом правовые последствия. Основная функция юридических фактов заключается в обеспечении возникновения, изменения и прекращения правовых отношений.

Юридические факты многочисленны и разнообразны, в связи с чем они классифицируются наукой по различным основаниям в целях выявления их особенностей.

В зависимости от функционального предназначения они могут быть правообразующими, правоизменяющими и правопрекращающими.

По волевому признаку юридические факты делятся на события и действия.

События - это такие обстоятельства, которые объективно не зависят от воли и сознания людей. Например, стихийные бедствия, рождение ребенка, достижение установленного возраста и др. Юридические события могут быть подразделены на две группы:

- ✓ относительные события - обстоятельства, вызванные деятельностью людей, но выступающие в данных правоотношениях независимо от породивших их причин (рождение ребенка, производственная авария и т.д.);

- ✓ абсолютные события - обстоятельства, которые не вызваны волей людей и не выступают в какой-либо зависимости от нее (наводнение, естественная смерть человека и др).

Действия - это такие факты, которые зависят от воли людей, поскольку совершаются ими. Действия, в свою очередь, подразделяются на правомерные (поступление на работу) и неправомерные (все виды правонарушений).

К числу правомерных действий, вызывающих соответствующие правоотношения, относятся многочисленные акты-документы различных государственных органов и должностных лиц (судебные приговоры, гражданские сделки и т.д.) Также существуют юридические факты-поступки длящегося характера, например, создание художественного произведения, которое приводит к возникновению авторского правоотношения.

Особую роль в динамике правоотношений играют так называемые юридические составы или сложные факты, когда для возникновения определенного правового отношения требуется не одно, а несколько условий (совокупность фактов). Так, для возникновения правоотношения между студентом и вузом требуется: аттестат об окончании средней школы; сдача вступительных экзаменов; проходной балл по конкурсу; приказ ректора о зачислении на первый курс вуза.

Следует отметить, что и само правоотношение может рассматриваться в качестве юридического факта. Так, необходимой предпосылкой возникновения относительных и конкретных регулятивных правоотношений выступает общерегулятивное правоотношение, которое необходимо рассматривать как своеобразный юридический факт-состояние или факт-отношение. Типичным факт-состоянием является гражданство.

1. Правосознание: понятие, структура, виды, уровни. Правосознание юристов

Правовое сознание - это самостоятельная форма общественного сознания, существующая наряду с нравственным, политическим, философским сознанием. Развитие общественного сознания шло постепенно от утопического, мифологического к логическому, а от него к логико-правовому. Возникновение и развитие правосознания в XIX-XX вв., по словам А.Б. Венгерова, продвинуло общественное сознание на новый уровень, придало ему характер рациональности, сознания «здравого смысла». Вместе с тем, правосознание носит исторический характер и определяется уровнем экономического, политического и социального развития общества, отражает его национальные, религиозные, бытовые и иные особенности.

Правосознание - это совокупность взаимосвязанных идей, представлений, взглядов, чувств, настроений, выражающих отношение общества, группы, индивидов к праву, правовым и государственным учреждениям и желаемому правопорядку.

Роль правового сознания в обществе чрезвычайно высока. Являясь неотъемлемым элементом правовой системы, правосознание пронизывает все стадии правотворческого процесса и находит свое выражение в содержании норм права. Правосознание оказывает существенное влияние на реализацию правовых предписаний, поведение граждан. Кроме того, оно способно оказывать значительное воздействие на все социальные процессы и, главным образом, на правовые реформы - стать тормозом либо катализатором последних. В переломные исторические периоды правосознание может иметь регулирующее значение, выступая источником права, критерием справедливости.

Традиционно в *структуре правосознания* выделяют два элемента: правовую идеологию и правовую психологию (так называемая «статическая» модель правового сознания)[1]. Правовая

[1] Следует обратить внимание, что наряду со «статической» существует «информационная» модель правосознания, которая предполагает выделение трех элементов: познавательного, оценочного и волевого. См., напр.: Ратинов А.Р. Структура правосознания и некоторые методы его исследования // Методология и методы социальной психологии. М., 1977. С. 209-210.

психология носит как бы первичный характер, поскольку зачастую правовые чувства и эмоции возникают ранее правовых идей. Эмоциональная окраска может оказывать существенное влияние на правовое поведение индивида. Именно с психологического осмысления правовой действительности начинает формироваться отношение к праву, на ее основе строятся в последующем теории, принципы, доктрины. Содержание правовой психологии выражается в психологических реакциях человека на право, государственные учреждения и прочее. Распространенная в настоящее время классификация сводится к выделению следующих четырех элементов правовой психологии: 1) интерес, мотивы, воля, цели деятельности, вытекающие из места, занимаемого личностью или группой в структуре общества; 2) относительно устойчивые элементы: привычки, традиции, предрассудки, убеждения, свойственные социальным группам; 3) динамичные элементы, такие как чувства, настроения; 4) элементы, влияющие на формирование правовой психологии: подражание, внушение, заражение[1].

Правовая идеология содержит в себе систематизированное научное выражение правовых взглядов, принципов и требований общества в целом и (или) различных социальных групп. Примером правовой идеологии современного общества можно назвать концепцию правового государства, фиксирующую такие идеи, как обеспечение и защита собственности, прав человека, народовластие, господство закона, независимость правосудия и т.д. Своеобразным типом правовой идеологии является «правовой идеализм» или «юридический романтизм».

В зависимости от уровня, глубины отражения юридической действительности принято выделять три уровня правосознания: обыденный, практический и научный (теоретический). Целесообразность выделения практического уровня правового сознания в настоящее время в научной литературе не оспаривается[2]. Однако еще два десятилетия назад в советской литературе традиционным было выделение лишь двух уровней правосознания: обыденного, который отражает правовые воззрения людей в повседневной жизни (познание явлений), и научного, связанного с исследова-

---

[1] См.: Колотов А.Ф. Правосознание: понятие, структура, функции. Оренбург, 1997. С. 27-28.

[2] Вместе с тем, в учебной литературе нередко встречается точка зрения о двухуровневой структуре правового сознания. См.: Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов. Под общей ред. В.С. Нерсесянца. М., 2001. С. 384.

нием и познанием правовых проблем (познание сущностей). Д.А. Керимов одним из первых предложил выделять в правовом сознании не два, а три находящихся в диалектическом единстве уровня[1]. Обыденное правосознание свойственно основной массе граждан и формируется на основе повседневного житейского опыта в сфере правового регулирования. На этом уровне правовые воззрения тесно переплетаются с нравственными представлениями. Практическое (профессиональное) правосознание формируется на основе специальной подготовки и юридической практики. Отличительной особенностью данного правосознания является наличие специализированных правовых знаний и навыков их применения. Научное правосознание характеризуется наиболее глубоким постижением сущности правовых явлений.

Правосознание подразделяют в зависимости от субъекта на общественное, групповое и индивидуальное. *Общественное правосознание* характеризует сознание макроколлективов. Например, можно говорить об особенностях правосознания российского общества, вытекающих из своеобразия государственно-правовых институтов, юридических традиций[2]. Наиболее отчетливо общественное сознание проявляется на референдумах, плебисцитах. *Групповое правосознание* отражает интересы и представления классов, этносов, профессиональных групп, общественных движений (например, правосознание молодежи, представителей определенной профессии и т.д.). *Индивидуальное правосознание* - это представления и взгляды одного человека. Оно неповторимо и своеобразно, формируется под воздействием разнообразных факторов. Наряду с названными, выделяют также *массовое* правосознание, которое характерно для нестабильных, временных объединений людей (митинги, общественные акции протеста), а также коллективное - в отличие от группового характеризующее правосознание относительно больших социальных слоев (нации, религиозные конфессии, население отдельных регионов).

Правосознание юристов можно определить как одну из форм группового правосознания, представляющую собой систему правовых взглядов, знаний, чувств, ценностных ориентаций и

---

[1] См.: Право, правосознание, мировоззрение // Советское государство и право. - 1975. - №7. - С. 42.

[2] Вместе с тем, исследователи обращают внимание на отсутствие единого правосознания общества, за исключением редких случаев. См.: Теория государства и права: учебник / Под общей ред. О.В. Мартышина. М., 2007. С. 426-427.

других структурных элементов сознания общности людей, профессионально занимающихся юридической деятельностью.

Особенности содержания профессионального сознания юристов следует анализировать, ориентируясь, прежде всего, на его структуру. При этом следует исходить из того, что профессиональное сознание отличается от всех других видов не входящими в него элементами, а их качественной характеристикой. Знание действующего законодательства у юристов наиболее полное и объемное по сравнению с другими гражданами, поскольку оно сливается с профессиональным знанием. Более того, знания юристов достигают экспертного уровня и характеризуются глубиной, конкретностью, детализированностью, системностью, а также более высокой способностью к практической реализации.

Кроме того, юрист не сомневается в целесообразности существования права вообще и правовых институтов, в частности. Однако даже негативное отношение к устаревшим, неэффективным нормам не позволяет юристу нарушать их положения, поскольку его сознание направлено на работу именно с существующими правовыми нормами до тех пор, пока они не будут отменены или изменены в установленном порядке. Наконец, отличает правовое сознание юристов так называемый опыт социально-правовой активности, выражающийся в совокупности принадлежащих юристам профессиональных навыков и умений. Они являются главными показателями профессионализма юридических работников. По мере накопления профессионального мастерства правосознание приобретает качественно иные характеристики: творческая и социальная активность личности способствует поиску новых, более эффективных способов осуществления деятельности, изменению устоявшихся взаимоотношений и попыток сломать, преодолеть традиционные методы работы. Следовательно, профессиональные знания, навыки и умения образуют стержневую основу правового сознания юриста.

2. Правовая культура: понятие, структура, виды

Понятие правовой культуры следует рассматривать в аспекте общего понимания культуры. Несмотря на многоплановость и многоаспектность последней, научные взгляды о культуре представляется возможным свести к трем группам: 1) антропологические; 2) социологические; 3) философские. При антропологическом анализе культура понимается как совокупность всех благ, созданных человеком, в отличие от природных. Социологический подход трактует ее в виде суммы духовных ценностей, в этом смысле культура выступает как компонент общественной жизни. При философском взгляде культура рассматривается среди явлений, выделяемых чисто аналитически, не связанных с общественным развитием. В связи с этим, в самом широком смысле понятие *культура* означает исторически определенный уровень развития общества, творческих сил и способностей человека, выраженный в типах и формах организации жизни и деятельности людей, а также в создаваемых ими материальных и духовных ценностях.

Синтезируя указанные концепции культуры, представляется очевидным ее понимание и как творческого процесса и как специфического способа человеческой деятельности. В связи с этим, правовую культуру как одну из разновидностей культуры в целом, следует рассматривать в двух аспектах: интериорного - выражающего мир психологических процессов индивидов и поведенческого - когда культура объективируется в соответствующих действиях. При этом важное значение отводится прогрессивному развитию личности как субъекта права, его творческой деятельности и передового мышления. Таким образом, функционально-содержательный аспект правовой культуры позволяет понимать ее как разновидность общественной культуры, отражающей определенный уровень правосознания и законности, совершенства законодательства и юридической практики, охватывающей все ценности, созданные людьми в области права.

Правовая культура - это состояние правовой жизни общества, выраженное в высоком уровне правовой действительности, юридических актов, правосознания, правового развития субъекта. По существу, это совокупность всех позитивных компонентов

правовой деятельности в ее реальном функционировании, воплотившая достижения правовой мысли, юридической мысли, юридической техники и практики.

Правовая культура тесно взаимосвязана и функционирует с политической, нравственной, религиозной и другими разновидностями культуры. В полной мере она может быть понята лишь в общем контексте социального прогресса. Она безжизненна без преемственности всего лучшего из прошлой истории и без перспективного значения ее функционирования в настоящем.

Следует различать понятия «правовая культура общества» и «правовая культура личности». Первое понятие характеризует ценностный срез правовой реальности, уровень ее поступательного развития, включенность в нее завоеваний цивилизаций. Правовая культура общества, являясь условием обеспечения свободы и безопасности личности, прав человека, гарантом ее правовой защищенности и гражданской активности, обязует власть придать правовому статусу человека юридическую значимость: обеспеченность законом и судом.

Правовая культура личности, являясь компонентом правовой культуры общества, отражает степень и характер ее развития, обеспечивающая социализацию личности и правомерную деятельность индивида. Такая деятельность способна соответствовать прогрессивным движениям общества и его культуры в сфере права, благодаря чему происходит постоянное правовое обогащение как самой личности, так и общества. Поэтому правовая культура личности - необходимая предпосылка и созидательное начало правового состояния общества, его цель и составная часть, вместе с тем, это степень и характер правового развития самой личности.

Структурными элементами правовой культуры являются: право и правосознание, правовые отношения и законность, правопорядок и правомерная деятельность субъектов. Следует отметить, что указанные элементы характеризуют лишь уровень правового развития общества. Содержание правовой культуры будут определять характер, эффективность, степень развития указанных элементов.

Правовая культура личности проявляется, прежде всего, в подготовленности его к восприятию прогрессивных правовых идей и законов, в умении и навыках пользоваться правом, также в

оценке собственных знаний права. Помимо указанного, она выражается в определенном характере и уровне творческой деятельности личности, в процессе которой она приобретает или развивает свои правовые знания, умения, навыки. И, наконец, правовая культура выступает как творческая деятельность в сфере права, выражающаяся как его внутренний потенциал.

Модель правокультурной личности предполагает характеристику:

1. Правового поведения личности.

2. Ее отношения к праву и правовым явлениям, осознания социальной значимости права и правопорядка.

3. Привычки к правомерному поведению.

4. Гражданско-правовой активности. Обладая высокой правовой культурой, гражданин свободно ориентирует свое поведение исходя из признания социальной ценности права и собственного избранного поведения.

При оценке правовой культуры личности важно учитывать уровень и глубину познания правовых явлений, овладение ими. В этом аспекте выделяют обыденный, профессиональный (специальный) и теоретический уровень правовой культуры.

Обыденный уровень ограничен повседневными рамками жизни людей при их соприкосновении с правовыми явлениями.

Профессиональный уровень складывается у лиц, которые специально занимаются правовой деятельностью. Юристам свойственна более высокая степень знания и понимания правовых проблем, задач, целей, а также профессионального поведения.

Теоретический уровень представляет собой научные знания о сущности, характере и взаимодействии правовых явлений и всего механизма правового регулирования. Оно вырабатывается коллективными усилиями ученых-философов, социологов, юристов. Законотворчество и законоприменение компетентными органами предполагают достаточно высокий уровень теоретической правовой культуры.

Обыденное, профессиональное и научно-теоретическое уровни правовой культуры тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены. Теория правовой культуры как форма осознания потребностей общества в правовом регулировании тех или иных сфер жизни является идейно-теоретическим источником права.

Правовая культура в реальной жизни выполняет одновременно несколько специфических функций: познавательно-преобразовательную, праворегулятивную, ценностно-нормативную, правосоциализаторскую, коммуникативную и прогностическую.

Познавательно-преобразовательная функция связана с теоретической и организационной деятельностью по формированию правового государства и гражданского общества. Она призвана поставить человека в центр общественного развития, обеспечить социальную справедливость, политическую свободу, возможность всестороннего развития. В связи с этим данная функция направлена на согласование различных интересов общества, на создание правовых и нравственных гарантий свободного развития личности.

Праворегулятивная функция направлена на обеспечение устойчивого и эффективного функционирования всех элементов правовой системы, общества в целом. Данная функция реализуется через правовые и иные социальные нормы. Присущие правовой культуре идеалы и принципы способствуют консолидации социальных групп и слоев граждан, концентрации их усилий на формирование правового государства, тем самым вносит элемент упорядоченности в эти отношения.

Ценностно-нормативная функция правовой культуры проявляется в фактах, которые приобретают ценностное значение, отражаясь в сознании индивидов и их поступках. Оценке подвергается правовая реальность в целом – от конкретной юридической ситуации до правовой системы в целом.

Правосоциализаторская функция раскрывается через процесс формирования правовых качеств личности посредством целенаправленной правовоспитательной работы, юридического всеобуча населения, активизации процессов самовоспитания личности.

Коммуникативная функция обеспечивает общение граждан в юридической сфере, приобщение их к правовым культурам других народов. Данная функция выступает необходимым элементом планирования и прогнозирования правовой культуры, ее развития.

Прогностическая функция охватывает правотворчество и реализацию права, обеспечение правомерного поведения граждан их социальной активности. Функция предвидения в правовой об-

ласти заключается не только в определении наиболее подходящих средств для достижения правовых культурных целей, но и в предсказании возможных последствий, объяснении необходимости возникновения новых правовых ценностей.

Правовую культуру личности и общества следует рассматривать как одну из категорий общечеловеческих ценностей, как важнейший результат общегуманистических завоеваний человечества, она является неотъемлемым компонентом правового государства.

1. Понятие и признаки законности, ее значение в жизни общества и в функционировании государства. Гарантии законности и способы ее обеспечения в современных условиях

Законность - фундаментальная категория всей юридической науки и практики, а ее уровень и состояние служат главными критериями оценки правовой жизни общества и граждан.

В юридической науке сложилась традиционная концепция законности, сущность которой заключается в строгом и неуклонном соблюдении и исполнении всеми субъектами права действующего законодательства. С точки зрения функциональной роли законность рассматривается как принцип, как метод осуществления власти, как режим общественной жизни, как система требований, предъявляемых к личности.

Вместе с тем, современные научные публикации позволяют рассматривать законность в дополнительных интерпретациях, определяющие мировоззренческо-методологические основы законности. Речь идет о комплексном подходе, позволяющем учитывать как теоретические, так и практические факторы, влияющие на ее содержание.

В качестве юридической основы законности выступают право и правомерное поведение. Материальная обусловленность законности реализуется в ее содержании через нормативно-правовые акты, закрепляющие основные положения и принципы экономического строя общества. С этой точки зрения она является специфической формой упорядочения конкретного способа производства и распределения.

Политико-идеологический аспект законности связан с господствующей идеологией, авторитетом власти, законодательным выражением ею политических интересов. Социально-нравственная природа законности представляет собой юридическую форму выражения идеи справедливости.

Анализ законности в широком смысле слова позволяет различить в ее содержании самостоятельные элементы - правовые, юридические и государственно-политические.

Законность неотторжима от общеобязательности права. Данный аспект получил наибольшее отражение в науке, в боль-

шинстве определения законности. Основное в этом - требование неукоснительного претворения в жизнь законов базирующихся на них нормативных актов. Иными словами, законность в подобном понимании требует соответствия поведения субъектов общественных отношений предписаниям правовых норм, т.е. обеспечения реального правомерного поведения всех их участников. Данная сторона законности вытекает из самого факта существования права как системы общеобязательных правил. С этих позиций о законности следует говорить как об условии жизни государственно-организованного общества.

Другая грань исследуемого явления отождествляется с идеей законности, под которой понимается формирующаяся в общественном правосознании идея о целесообразности и необходимости такого реального положения, когда не фактически будут достигнуты всеобщность права, действительная реализация прав и свобод. Поэтому законность трактуется как принцип права, который концентрированно выражает основные особенности последнего, его свойства, рассматриваемые в процессе реализации. Будучи общеправовым принципом, законность проникает в правовую материю, определяет ее формирование, функционирование, развитие.

Одновременно являясь методом государственного руководства обществом, законность предполагает, что свои функции государство осуществляет исключительно правовыми средствами - путем принятия нормативных актов и обеспечения их неукоснительного претворения в жизнь, а также в государственном контроле за точностью их реализации. Обеспечивая законность, государство не только формально закрепляет правовые нормы, но и обеспечивает различными средствами (политическими, организационными, правовыми) их реализацию и защиту прав.

Законность - это также часть демократического режима, означающая неуклонное соблюдение (применение, исполнение) действующих законов и иных нормативных правовых актов, прежде всего, органами государства и должностными лицами, а также гражданами, общественными объединениями и организациями. В таком режиме деятельность всех субъектов основывается на законе, а идеи права, свободы, гуманизма, взаимной ответственности и ее неотвратимости преобладают над личными, групповыми и классовыми интересами.

Таким образом, к *структурным элементам законности* относятся:

1. Цель - достижение строгого и неукоснительного соблюдения и исполнения всеми субъектами права его норм.

2. Взгляды и принципы - содержание и теоретическая основа законности.

3. Система средств, приемов и условий, с помощью которых происходит осуществление идеи и начал законности.

4. Мотивированная деятельность человека - связующий элемент законности, определяющий ее социальную природу.

5. Критерии оценки поведения субъектов общественных отношений - действующее законодательство.

6. Юридическая основа законности - право и правомерное поведение участников отношений.

С учетом изложенного можно выделить основные свойства законности:

1) ее взаимозависимость от социально-нравственных и государственно-правовых процессов;

2) общеобязательность требований законности для всех субъектов правовых отношений;

3) объективность как следствие перечисленных черт законности.

Итак, законность - это принцип, режим и метод функционирования общества и государства, в основе которых лежит точное исполнение законов и иных нормативных правовых актов государством, должностными лицами, общественными объединениями и гражданами.

Сущность законности составляет неуклонное соблюдение и исполнение всеми субъектами права действующего законодательства. Рассматривая наряду с этим законность как целевую установку общественного развития, можно ее характеризовать как процесс формирования правового государства и реализации идеи социальной справедливости.

Принципы законности - это обусловленная закономерностями общественного развития система идей и взглядов, которые обретают качество исходного начала в формировании мотивов правомерного поведения и внутреннего убеждения относительно необходимости соблюдения законов и иных нормативных актов. В числе наиболее важных принципов законности можно назвать:

единство, всеобщность законности; гарантированность основных прав и свобод граждан; неотвратимость ответственности; равенство всех перед законом. Содержание указанных принципов раскрывает значение законности в жизни общества и в функционировании государства.

Принцип единства и всеобщности законности означает общеобязательность требований действующего законодательства для всех субъектов правовых отношений, единообразное понимание юридических критериев оценки поведения участников отношений, их толкования и применения. Данный принцип также состоит в выравнивании правового регулирования общественных отношений независимо от видов нормативных актов, субъектов правоотношений и характера объектов воздействия. Речь идет о стремлении достичь социально-правового равенства в субъектно-объектном и пространственно-временном измерениях. От успешного претворения его в жизнь зависит реальное состояние законности.

Гарантированность основных прав и свобод человека - один из важнейших принципов не только законности, но и права. Социальную основу этого принципа составляет идея всеобщей защиты индивида и необходимости обеспечения приоритета общегуманитарных ценностей. Задача состоит в том, чтобы найти разумное сочетание интересов во взаимоотношениях человек - общество, гражданин – государство, и определить пределы их правового регулирования.

Принцип неотвратимости наказания за совершенное правонарушение характеризует юридическую природу законности и определяется деятельностью общественных и государственных институтов по ее осуществлению. Его суть заключается в том, что любое противоправное деяние должно быть своевременно раскрыто, а виновные в его совершении должны понести наказание адекватно содеянному. Причем государство применяет меры принуждения в строго индивидуальном порядке на основании фактических доказательств и сообразно действующему законодательству. Тем самым достигается и воспитательная роль.

Принцип равенства всех перед законом означает, что у всех субъектов права должна быть равная обязанность соблюдать правовые предписания, а в равных условиях все должны быть одинаково защищенными. Равенство всех перед законом касается не

только граждан, но и иных субъектов права - коллективных образований, государственных органов, должностных лиц, и предполагает равный правовой статус однотипных субъектов права, находящихся в одинаковых социально-экономических условиях.

В юридической литературе выделяют и другие принципы законности: динамизм; связь культурности и законности; недопустимость противопоставления законности и целесообразности.

Существование и укрепление законности не происходит само по себе, без целенаправленной деятельности субъектов общественных отношений, без наличия соответствующих условий и средств, комплекса экономических, политических и идеологических и юридических мер, обеспечивающих точное и неуклонное претворение в жизнь законов и иных нормативных правовых актов. Для этого необходима соответствующая система обеспечения законности.

Система обеспечения законности представляет собой структуру мер, направленную на профилактику нарушений законности и упрочение законности, т.е. состоит из двух блоков: а) профилактика нарушений законности; б) упрочение законности.

Профилактика нарушений законности означает выявление причин и условий нарушений законности, их устранение, а также ликвидацию всех тех негативных факторов, явлений и процессов, которые ведут к нарушениям законности. В числе такого рода факторов - экономическая и политическая нестабильность, низкая правовая культура населения, должностных лиц, деформация профессионального правосознания, установка должностных лиц на приоритет целесообразности перед законностью и т.д.

Упрочение законности предполагает формирование и совершенствование, развитие гарантий законности в деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц.

Гарантии законности - это обусловленная закономерностями общественного развития система условий и средств, обеспечивающая процесс реализации законности и тем самым формирующая такую упорядоченность социальных отношений, которая способствует движению страны к состоянию демократии.

В юридической литературе *гарантии законности* классифицируются на две большие группы: общие и специальные. К первому виду относятся экономические, политико-идеологические,

нравственно-духовные гарантии; ко второму - собственно юридические.

Определяющее значение имеют экономические и политико-идеологические гарантии: материальные условия жизни общества, разнообразие форм собственности, хозяйственная самостоятельность субъектов, бескризисное развитие хозяйственного комплекса и т.д. Демократическое устройство государственного и общественного строя, отражаемого в функционировании политической системы в целом, с характерным для нее политическим плюрализмом, реальным разделением властей, наличием тенденций к построению правового государства. Основным политическим условием законности выступает сильная государственная власть, определяющаяся способностью обеспечить соблюдение законов, безопасность населения и пользующаяся поддержкой и уважением населения.

Особое место занимают идеологические гарантии. Состояние законности во много определяется уровнем правовой, политической и общей культуры населения. При наличии в обществе дефицита культуры, духовности, то научное руководство им заменяется импровизацией, административным нажимом, волевыми решениями. При господстве волюнтаризма игнорируются нормы права и морали, исторические традиции и обычаи. Забвение этических основ развития страны ведет к ее экономическому, политическому и социальному обнищанию. Поэтому нравственно-духовные начала в любом процессе имеют функциональное первенство по отношению к экономике и политике.

Юридические гарантии - это обусловленная особенностями экономического и общественного строя система условий и средств, закрепленных в действующем законодательстве и непосредственно направленных на обеспечение законности.

В монографической и учебной литературе рассматривается многообразный спектр юридических гарантий. К наиболее существенным из них относятся:

1) полнота и эффективность юридических норм, адекватно отражающие тенденции развития общества;

2) высокий уровень контроля и надзора за реализацией законности, направленной на своевременное выявление, предупреждение и пресечение правонарушений;

3) эффективность юридической ответственности и защиты;

4) качественная работа компетентных органов власти по обеспечению законности в различных сферах жизнедеятельности общества;

5) постоянное совершенствование и улучшение юридической деятельности;

6) развитое правовое сознание и высокая правовая культура населения.

Совокупность вышеперечисленных условий и средств составляет систему гарантий. Необходимо отметить, что в разрозненном виде они малоэффективны. Их практический результат может быть достигнут только в комплексе с другими элементами единого механизма реализации идеи и принципов законности. Только целенаправленная работа по совершенствованию общих условий, эффективное применение специальных средств позволят обеспечить стабильную законность и устойчивый правопорядок – основу гармоничной жизни общества.

2. Правопорядок: понятие, признаки. Соотношение законности, правопорядка и общественного порядка. Международный порядок

Понятие правопорядка является необходимой составной частью более широкого понятия общественного порядка, который выступает по отношению к правопорядку как родовое понятие.

Общественный порядок - упорядоченная система всех существующих в обществе отношений, основанных на неуклонном исполнении всех социальных нормативных регуляторов (норм морали, права, корпоративных норм и др.). Общественный порядок призван обеспечивать социальный мир и справедливость, гарантировать социально-экономические условия жизни народа, гуманизацию всех сфер жизнедеятельности общества.

Прилагательное «правовой» указывает, что порядок в обществе образован в связи с правом и базируется на нем. Следовательно, одной из предпосылок возникновения правопорядка следует считать юридическую норму и механизмы, обеспечивающие ее издание и претворение в жизнь. Соответственно, правопорядок представляет собой качественное состояние урегулированности общественных отношений, основанное на реализации правовых норм и принципов.

Вместе с тем, категория правопорядка не сводится только к праву. Важную роль для понимания играет понятие законности, т.к. правопорядок - результат действия права и законности. Содержанием правопорядка является такая упорядоченность общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении их участников, совершаемом в пределах правовых отношений.

Наиболее важными чертами правопорядка являются следующие:

- правопорядок является результатом действия права и законности;
- предусмотрен нормами и принципами права;
- возникает в результате реализации правовых норм;
- юридически оформляет упорядоченность общественных отношений;
- носит объективный характер;
- обеспечивается, охраняется государством.

К основным *элементам правопорядка* относятся:

1) право и законность;
2) правомерное поведение;
3) участники правоотношений, наделенные субъективными правами и юридическими обязанностями.

Правовой порядок - основанная на праве и сложившаяся в результате осуществления идеи и принципов законности упорядоченность общественных отношений, выражающаяся в правомерном поведении их участников.

Следует различать реально существующий правопорядок, т.е. фактическое состояние общественных отношений, урегулированных правом, и концептуальный правопорядок как идея, идеал, образец, к которому стремится государство в своей правотворческой и правоприменительной деятельности.

При исследовании правопорядка необходимо выделить исходные идеи, основы, на которых он формируется и функционирует. С одной стороны, они предшествуют ему, формируют порядок, а с другой - являются основой его существования и функционирования. Данные устои называются *принципами правопорядка*, их представляется возможным свести к следующим требованиям:

Принцип конституционности. Он означает, что правопорядок подчинен Конституции и обеспечивает ее реализацию. Все требования Конституции находят в нем конкретное выражение. Высшее проявление данного требования происходит тогда, когда фактическая конституция общества и основной закон страны сливаются в установленном порядке жизни.

Принцип законности. Как отмечалось ранее, законность выступает необходимым условием возникновения и функционирования правопорядка. Она является определяющей юридической характеристикой, пронизывающей все стороны его существования и устанавливая ему определенное качество.

Принцип целостности и структурности. Правопорядок представляет собой сложную динамичную систему, состоящую из взаимодействующих многочисленных структурных элементов. Целостность и структурность выступают необходимыми свойствами, позволяющими свести многотысячное количество правовых актов в одно целостное образование - механизм функционирования государственной власти и общества.

Принцип справедливости и нравственности означает соответствие правопорядка высоким нравственным устоям. Правопорядок не может быть аморальным и несправедливым. Если в правовой сфере процветает социальная несправедливость и безнравственность, отвергаются гуманистические начала, то это первое свидетельство беззакония и произвола.

Принцип гарантированности призван предотвратить превращение правопорядка в правовую оболочку произвола. Гарантируются права быть участником правопорядка и реальность правового состояния, предоставленные права и свободы, законные интересы; достижение правомерными средствами законного результата. Поэтому гарантированность правовых провозглашений выступает неотъемлемым принципом правопорядка.

Принцип подконтрольности. Для нормального функционирования правового порядка необходим постоянный контроль, который должен быть повсеместным, всеобщим и универсальным. Данный контроль осуществляется всем обществом (его структурами), государством и гражданами. Он осуществляется за качеством законов и правореализационной практики, за совершенствованием нормативных образцов поведения, за реализованностью прав и свобод субъектами.

В связи с тем, что уровни правопорядка различны, необходима их классификация. Классификационный критерий может быть различным.

По масштабности выделяют: правопорядок страны, федерации, субъектов федерации, региона, города, организации.

По объему и значимости – общий, отраслевой.

По характеру отношений – конституционный, судебный, финансовый и т.д.

По степени оформленности – оформленный (как правило) и неоформленный (реализованность правовых обычаев, традиций, моральных принципов и др.)

Между общественным и правовым порядком существует тесная взаимосвязь, которая выражается в их обусловленности закономерностями и целями общественного развития, единой социальной природой, государственной охраной. Данные понятия представляют собой фактически сложившийся результат упорядоченности общественных отношений; имеют юридическую форму выражения и носят нормативный характер. Следует также отметить, что долгое время в содержание законности и правопорядка вкладывалось выполнение законов и поэтому различие между ними не проводилось.

Рассматриваемые категории взаимообусловлены и основными задачами, решаемыми ими. Во-первых, обеспечение эффективного развития общества в целом; во-вторых, целенаправленная координация всех видов общественных отношений в интересах реализации идеи социальной справедливости и построения правого государства.

Вместе с тем, между правопорядком и общественным порядком есть различия, они соотносятся как часть и целое. У них разная социально-нормативная основа: для общественного порядка требуется вся совокупность существующих в обществе правил и институтов, их обеспечивающих, то для правопорядка – право и законность. Они не совпадают по своему генезису (происхождению): правопорядок возникает позже, с появлением государства и права. По-разному они обеспечиваются - правопорядок опирается на особый аппарат принуждения, общественный порядок также на силу общественного мнения.

Рассматривая соотношение правопорядка и законности, следует отметить, что в правовой сфере трудно найти явления более

взаимосвязанные. Они имеют много общего, высока степень их взаимопроникновений и зависимостей. Свойства этих категорий переходят из одного в другое качество анализируемых явлений. Так, например, упорядоченность, с одной стороны, есть результат осуществления права и законности, а с другой – их важнейшее свойство. Долгое время в содержание законности и правопорядка вкладывалось выполнение законов и поэтому они употреблялись как равнозначные понятия.

Правопорядок и законность формируются на одних принципах, взаимосвязаны с государственной властью, у них единое государственно-волевое содержание, интересы. Они связаны с правами, свободами и обязанностями, ответственностью граждан, субъектов права, имеют нормативную определенность. Вместе с тем, данное сходство не отрицает, предполагает наличие принципиальных отличий, определяющих их качественную самостоятельность.

Во-первых, законность и правопорядок различны по содержанию и характеру. Законность является качественной стороной правовой деятельности субъектов права их поведения; свойство метода, принципа, режима. Правопорядок - состояние правовой жизни общества, упорядоченная система правовых отношений и их свойств.

Во-вторых, они выступают различными этапами реализации воли и интересов власти и народа. Законность - реализующееся право, правовое качество нормативных и правореализационных актов, процесса их реализации. Правопорядок - претворенное в жизнь право, реализованные воля и интересы государственной власти и народа. Различен уровень развития правовой материи: движение и конечный результат.

В-третьих, они несут различную правовую функциональную нагрузку. Законность - средство установления правопорядка, а правопорядок - результат осуществления права и законности, упорядочивающий социальную жизнь. Если законность выступает как причина, то правопорядок – как следствие. Законность выступает своеобразным правовым средством в руках государственной власти и народа по установлению и поддержанию правопорядка. Это условие его функционирования, которое обуславливает все существенные характеристики правопорядка как свойства и состояния общественной жизни. Поэтому при анализе пра-

вопорядка важно выделять не только его основу, структуру, форму, но и то, что все эти правовые моменты отвечают определенным требованиям - обладают качеством законности. В этом одно из принципиальных отличий правопорядка от узаконенного произвола.

На становление и совершенствование внутреннего правопорядка отдельного государства оказывает влияние международный правопорядок.

Международный правопорядок - это сложная и динамичная система взаимоотношений различных государств, формирующаяся на основе общегуманистических и естественно-правовых начал и функционирующая в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного и внутригосударственного права.

Важнейшим фактором, обусловливающим необходимость создания мирового правопорядка и его дальнейшего упрочения, выступает решение проблем, которое осуществимо только при взаимном согласии и сотрудничестве разных государств. Это проблемы экологической безопасности, поиска и использования энергетических ресурсов, предупреждения международного терроризма и пр. Необходимость установления общемировых правовых правил также вызвана усиливающейся интернационализацией хозяйственных связей, всеобщим характером научно-технического прогресса, возрастанием роли и значения новых глобальных информационных технологий.

Для формирования и нормального функционирования мирового правопорядка необходимо наличие отлаженного процессуального (процедурного) механизма его действия. Процессуальный механизм включает в себя:

1. Международно-правовые нормы, содержащиеся в уставах, положениях, конвенциях и договорах и определяющие вопросы деятельности международных организаций, порядок рассмотрения межгосударственных споров и т.п. Каждое государство является самостоятельным суверенным образованием и строит свои взаимоотношения с другими участниками на принципах невмешательства во внутренние дела, территориальной целостности, равноправия и самоопределения народов. Поэтому основным источником международного права являются международные до-

говоры, в которых достигается баланс и взаимосогласие интересов различных государств.

2. Международные организации и органы планетарного, регионального характера (международные суды, трибуналы, арбитражные суды и согласительные комиссии). Прежде всего, это Организация Объединенных Наций (ООН), а также примыкающие к ООН международные организации: Международная организация труда, Всемирная организация здравоохранения и др. Широкими полномочиями регионального характера обладают Суд Европейского Союза, Европейский Суд по правам человека.

3. Юридические конструкции, обеспечивающие стабильность, последовательность, универсальность процедур и гарантий функционирования мирового правопорядка.

Процессуальный механизм создает необходимые условия для взаимного влияния международного правопорядка и правопорядка отдельного государства. Основные направления воздействия международно-правовых средств на правовую систему конкретных стран заключаются в следующем.

Во-первых, речь идет о создании механизма прямого действия международно-правовых норм в сфере внутреннего правопорядка того или иного государства. Конституции многих государств-членов ООН предусматривают примат норм международного права в пробельных и коллизионных ситуациях.

Во-вторых, на совершенствование внутреннего правопорядка оказывают влияние «ориентирующие» решения международных организаций и органов, имеющих общеправовое значение (рекомендации, стандарты, судебные прецеденты).

В-третьих, большое значение приобретают коллективные решения межрегиональных и региональных сообществ государств. Таким образом, вырабатывается «модельное» законодательство для объединившихся стран.

Диапазон обратного воздействия отдельных государств на функционирование международного правопорядка разнообразен – это учреждение международных и региональных организаций, активное обсуждение вопросов и принятие решений на Генеральной ассамблее ООН, в ее органах и комиссиях, проведение международных конференций по актуальным проблемам современности.

1. Правомерное поведение: понятие и виды

Правомерное поведение – это деяние субъектов права, соответствующее нормам права.

В *состав правомерного поведения* входят следующие элементы:

1) субъект (право- и дееспособное лицо);
2) объект (общественно полезный результат);
3) объективная сторона (действие либо бездействие, не противоречащее праву);
4) субъективная сторона (позитивные цели, мотивы, установки).

Наибольшее распространение получила типология правомерного поведения в зависимости от мотивов (внутренних побуждений личности) на социально активное, привычное, конформистское и маргинальное поведение.

Социально активное поведение - это глубоко осознанное, целеустремленное инициативное поведение, направленное на осуществление правовых норм, защиту интересов государства, общества, граждан. Личность активно участвует в деятельности общественных организаций, партий, альтернативных общественных структур. Например, в группах обеспечения правопорядка в поселке, микрорайоне.

Важно подчеркнуть, что личностью движет не мотив получения выгоды, прибыли, а стремление к утверждению принципов права, порядка, справедливости. Поэтому нельзя отнести к этому виду поведения деятельность депутатов, лидеров партий, т.к. она осуществляется на платной основе.

Привычное поведение - это такое поведение, при котором человек первый раз осознанно совершив правомерные действия, в дальнейшем действует в силу образовавшейся привычки, не задумываясь. Правомерное поведение становится естественным образом жизни. Такое поведение формируется под влиянием многих факторов - традиций, семейного воспитания, сложившихся правил, понимания того, что это выгодно.

Конформистское поведение - это поведение, при котором человек ведет себя правомерно не потому, что он это осознал, а

потому, что так ведут себя другие. Это приводит к поведению, полностью зависимому от внешнего приказа или примера. Конформистская позиция личности не позволяет ей осознанно делать выбор поведения. Общество, в котором преобладают личности с конформистским поведением, не может отстаивать свои права и свободы.

Маргинальное поведение - это деяния, которые внешне соответствуют правовым предписаниям, но совершаются только из-за страха перед наказанием. Внутренние побуждения личности направлены на совершение правонарушения, но угроза наказания сдерживает ее от этого. Важную роль в формировании этого поведения играет государство. Ухудшение жизни людей, глубокое расслоение общества на бедных и богатых способствует тому, что данный вид поведения становится массовым.

2. Понятие и состав правонарушений

Нарушение правовых предписаний правовых норм в любом обществе носит массовый характер. Несмотря на разнообразие причин, условий, субъектов и характера совершаемых противоправных деяний, все они имеют общие признаки, позволяющие отнести их к одному социальному явлению – правонарушению.

Правонарушение - это общественно опасное, противоправное, виновное деяние деликтоспособного субъекта, причиняющее вред общественным отношениям или ставящее их под угрозу причинения вреда, за совершение которого предусмотрена юридическая ответственность. Из данного определения вытекают характерные признаки правонарушения, которые заключаются в том, что правонарушение:

- определенный волевой акт поведения, конкретное деяние, которое выражается, во-первых, в действии - активном акте поведения, нарушающем правовой запрет (кража, взятка, акт хулиганства, заключение незаконной сделки), и, во-вторых, в бездействии - в невыполнении позитивной обязанности, предусмотренной определенной нормой права, актом применения права или конкретным договором (неуплата налога, безбилетный проезд в транспорте). Не могут быть правонарушением мысли человека, его убеждения. Вне конкретных деяний религиозные взгляды

людей, их национальные, политические и иные воззрения не носят противоправного характера;

- акт поведения отдельной личности (индивида) либо коллектива личностей (государственный орган, фирма, кооператив и др.). Не могут быть субъектами правонарушения вещи, предметы, а также дикие и домашние животные;

- такой акт поведения, который противоречит предписаниям правовых норм. Это нарушение правового приказа, установленного государством, запрета определенного поведения, неповиновение государственной власти. Без правовой нормы не может быть правонарушения. Известно еще со времен римского права положение «Nullum crimen, nullum poena sine lege» («Нет преступления, нет наказания без закона»). Однако в законе установлены отдельные случаи, когда формально подпадающее под признаки правонарушения деяние является полезным или, во всяком случае, не опасным для общества и потому не является правонарушением. Это относится, например, к так называемым необходимой обороне, крайней необходимости, причинению вреда при задержании правонарушителя, неисполнению явно незаконного приказа, предусмотренным нормами УК РФ;

- совершается достигшим определенного возраста и вменяемым лицом. Правонарушитель должен осознавать свой поступок, отдавать себе отчет о его результатах, понимать, что он должен отвечать за него. Все это составляет понятие деликтоспособности - способности субъекта самостоятельно осознавать свой поступок и его вредоносные результаты, отвечать за свои противоправные действия и нести за них юридическую ответственность. Деликтоспособными признаются вменяемые лица, достигшие определенного возраста (за наиболее опасные преступления - с 14 лет, за остальные преступления и административные проступки - с 16-ти). Не считаются правонарушениями внешне подпадающие под признаки закона деяния, совершенные малолетними, психически больными людьми. Такие поступки обычно называются объективно противоправными деяниями. За вред, причиненный детьми, отвечают их законные представители - родители, опекуны. Лица, признанные невменяемыми, не привлекаются к юридической ответственности и подлежат принудительному лечению;

- деяние, которое совершено по вине лица, его совершившего. Вина - это психическое отношение правонарушителя к совершенному им деянию и его результатам. Она выражается в том, что он осознает общественно опасный характер деяния либо не осознает, хотя мог и должен был осознать. *Вина* - отрицательное или легкомысленное отношение правонарушителя к праву, к интересам общества и государства, к правам и свободам других лиц. Одновременно это и констатация, и оценка ущербности, вредности поведения нарушителя со стороны государства, осуждение общества.

Различаются две *формы вины* - умысел и неосторожность. Правонарушение считается совершенным умышленно, если нарушитель осознавал и предвидел вредные последствия своего поведения, а также желал их наступления (прямой умысел), либо сознательно допускал такие последствия, или относился к ним безразлично (косвенный, или эвентуальный, умысел). Заказное убийство, например, осуществляется в форме прямого умысла, а причинение телесных повреждений в пьяной драке - косвенного.

Неосторожное правонарушение совершается, когда лицо не желает и не допускает вредные последствия своего поступка, но легкомысленно надеется их предотвратить (легкомыслие) либо не предвидит наступления таких последствий, но при необходимой внимательности и предусмотрительности должно и может их предвидеть и предотвратить (небрежность);

- такой акт поведения, который наносит (или способен нанести) вред обществу и поэтому является опасным или нежелательным. Это вызов обществу, посягательство на его ценности, интересы и потребности людей, на общественные порядки, которые устанавливаются и охраняются правом;

- предусматривает юридическую ответственность. Данный признак иногда называют «наказуемость». В определенной степени он производен от признака противоправности, но одновременно имеет самостоятельное значение. Запрещенность общественно опасного деяния законом не означает лишь декларирование запрещенности деяния, но предопределяет обязательное установление за его совершение мер юридической ответственности.

Правонарушения чужды устоям общества, вызывают его отрицательную реакцию, и потому общество имеет в рамках закона право и обязано решительно бороться с ними, особенно с таким наиболее вредным их проявлением, как преступность.

Состав правонарушения - это научная абстракция, отражающая систему наиболее общих, типичных и существенных элементов и признаков отдельных разновидностей правонарушений, необходимых и достаточных для привлечения правонарушителя к юридической ответственности. Понятие «состав правонарушения» не подменяет понятие «правонарушение». Состав правонарушения является юридической конструкцией, в которой раскрываются, дополняются и характеризуются признаки правонарушения.

Элементами состава правонарушения выступают: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

1. *Объект правонарушения* - общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом, которым нанесен правонарушением действительный или возможный ущерб; блага, ценности общества и отдельной личности (жизнь, здоровье, материальное благополучие людей, общественный порядок и др.), на которые посягает нарушитель.

2. *Субъект правонарушения* - деликтоспособное, т.е. достигшее определенного возраста, вменяемое лицо, а также организация (фирма, предприятие, орган печати и др.), которые совершили правонарушение.

3. *Объективная сторона правонарушения* - характеристика элементов противоправного проступка. В первую очередь это касается самого деяния, способов и обстоятельств его совершения. Для ряда правонарушений необходимо наступление вреда, а также установление причинной связи деяния и наступивших вредоносных последствий. Для таких правонарушений важно, чтобы наступивший вред был причинен именно этим деянием, а не наступил в силу каких-либо иных причин.

4. *Субъективная сторона* правонарушения определяет вид и степень виновности нарушителя, характеризует его психическое отношение к содеянному, а также мотивы и цели правонарушения.

3. Виды и причины правонарушений

Несмотря на общность некоторых рассмотренных признаков, правонарушения весьма разнообразны. Это предопределяется различным содержанием общественных отношений, подвергающихся посягательству со стороны правонарушителей, многообразием субъектов, характером мотивов и целей их поведения, особенностями жизненных ситуаций и т.д. Такой плюрализм актов противоправного поведения позволяет классифицировать их по различным основаниям.

В зависимости от сферы общественной жизни, где они совершаются, различают: правонарушения в экономике; правонарушения в управленческой деятельности; правонарушения в семейно-бытовой сфере и т.д.

В зависимости от характера стоящей перед правонарушителем цели можно выделить: правонарушения, направленные на достижение конкретной цели; правонарушения, направленные на достижение неопределенной цели или нескольких целей.

Наиболее распространенной и социально значимой является классификация правонарушений в зависимости от степени их социальной опасности (вредности). В этой связи все правонарушения подразделяются на преступления и проступки.

Преступлениями признаются наиболее опасные правонарушения, посягающие на общественный строй страны, ее безопасность, основные права и свободы граждан, а также иные деяния, предусмотренные уголовным законом. Преступления влекут наиболее суровые наказания - лишение или ограничение свободы, исправительные работы, значительные штрафы, а за особо опасные преступления - смертную казнь. Субъектами преступлений могут быть только граждане и должностные лица. После отбытия наказания у лица, осужденного за наиболее серьезные преступления, сохраняется на определенный срок или постоянно особое правовое состояние - судимость.

Противоправные деяния, прямо не предусмотренные Уголовным кодексом, относятся к другому виду правонарушений - проступкам. В зависимости от объекта правонарушения, наносимого ущерба и характера санкций они подразделяются на административные, дисциплинарные, а также гражданско-правовые (их часто называют деликтами), материальные и процессуальные.

Административные проступки - это посягающие на общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, установленный порядок управления деяния, за которые установлена административная ответственность, предусмотренная Кодексом об административных правонарушениях (безбилетный проезд в общественном транспорте, нарушение противопожарных правил, мелкое хулиганство и т.д.). Административные правонарушения влекут такие виды взыскания, как предупреждение, штраф, лишение специального права (например, на управление автотранспортом), административный арест на срок до 15 суток и др. Субъектами таких правонарушений могут быть как граждане и должностные лица, так и юридические лица.

Дисциплинарные проступки - нарушения дисциплины, т.е. установленного правом порядка деятельности определенного коллектива (трудового, служебного, воинского, учебного). В качестве примеров можно привести нарушение правил внутреннего трудового распорядка (опоздание, появление на работе в нетрезвом виде и др.), дисциплинарного воинского устава (самовольное оставление части, невыполнение воинского приказа и др.).

Гражданско-правовые нарушения (деликты) - это причинение имущественного внедоговорного вреда лицу или организации, заключение противозаконной сделки, неисполнение договора, нарушение авторских прав и др. Субъектами деликтов могут быть физические и юридические лица.

Материальные правонарушения (проступки) - это причинение рабочими и служащими материального ущерба своим предприятиям, учреждениям, организациям. Применяются главным образом правовосстановительные санкции - удержание части зарплаты, обязанность загладить вред, возместить стоимость испорченной вещи и т.д.

Процессуальные проступки - это, например, неявка в суд, к следователю на допрос, отказ добровольно выдать вещественное доказательство и т.д. Пример санкции - принудительный привод по повестке к заинтересованному должностному лицу или органу.

Теория государства и права, будучи наукой методологической, занимается исследованием причин правонарушений в целом.

В юридической литературе и сегодня идут споры о социальных и биологических *причинах правонарушений*, о современном развитии антропологической школы на генетическом уровне.

Поведение человека зависит как от социальных, так и от биологических факторов. Причем приоритет должен быть за социальными факторами, так как личность формируется и действует в определенной социальной среде и ее поступки зависят не столько от физиологических особенностей и состояния организма, сколько от межличностных отношений различного уровня и общности.

Основная причина противоправного поведения человека связана с разнообразными противоречиями, направленными на дестабилизацию нормального функционирования социальной среды и индивида. Обострение этих противоречий вызывает рост правонарушений. Подтверждением тому служат разрушительные тенденции в экономической, политической и иных сферах российской действительности. Причем противоречия в сфере экономики являются краеугольным камнем, детонатором всех иных противоречий. Специфика производственных отношений программирует, в конечном счете, основные потребности, интересы и варианты социально значимого поведения личности.

Причины правонарушений нельзя отождествлять с условиями их совершения. Причина правонарушения находится в закономерной, необходимой связи со следствием, всегда вызывает ее. Условие же (в комплексе с другими обстоятельствами) лишь способствует формированию следствия (усиливая или ослабляя действие причины), не вызывая его с необходимостью.

Так, в связи с изменением отношений собственности в современной России созданы такие условия и такой характер разделения труда, оценки и распределения его результатов, которые порождают социальное и моральное неравенство людей, что вызывает естественное недовольство одной части населения и стремление обогатиться всеми законными и в основном незаконными способами другой части населения.

Этот процесс сопровождается и обостряется несовершенством принимаемых нормативно-правовых актов, малоэффективной работой правоохранительных органов, кризисом моральных ценностей, распространяющимися алкоголизмом и наркоманией, хаосом хозяйственных связей и другими обстоятельствами, вызывающими многочисленные корыстные преступления, активизацию теневой экономики, укрепление организованной преступности.

Однако никакие внешние обстоятельства не могут привести к правонарушению, пока они не стали движущим мотивом поведения личности, не преобразовались в побуждение его воли. На основе объективных причин и условий формируются субъективные причины и условия правонарушений, представляющие собой определенные элементы социальной психологии, получающие проявление в искаженных потребностях и интересах. Именно они выполняют решающую роль при выборе правомерного или противоправного поведения личности.

Основные направления борьбы с правонарушениями предопределяются характером причин и условий, порождающих это явление.

1. Юридическая ответственность: понятие, признаки, цели, основания и принципы применения

Юридическая ответственность, наряду с моральной, политической, профессиональной и др. видами, является видом социальной ответственности. Обладая собственными специфическими признаками, юридическая ответственность одновременно вбирает в себя и общие характеристики социальной ответственности. В научной литературе утверждается, что социальная ответственность бывает позитивной, т.е. за настоящее и будущее поведение, и негативной, за прошлое антисоциальное поведение, нарушающее требование социальных норм. Данное положение позволяет рассматривать юридическую ответственность с точки зрения обладания позитивной и негативной аспектами реализации.

Позитивная юридическая ответственность неразрывно связана с государством, нормами права, обязанностью и правомерным поведением граждан. Государство, устанавливая правовую норму, конструирует в ней возможный будущий запрещенный и разрешенный вариант развития поведения субъектов ответственности. В норме выражается связанность субъекта теми требованиями, которые к нему предъявляются, и возможная оценка его поведения: осуждение, применение меры принуждения, одобрения или поощрения.

Позитивная юридическая ответственность характеризуется следующими признаками: нормативностью; юридической обязанностью соблюдения и исполнения требований, предусмотренных нормой права; четкостью и детализированностью; обеспеченностью государственным убеждением, принуждением или поощрением; правомерным поведением; применением мер поощрения (факультативный признак). Формальным основанием позитивной юридической ответственности выступает норма права.

Итак, *позитивная юридическая ответственность* - это юридическая обязанность по соблюдению предписаний правовых норм, реализующаяся в правомерном поведении субъекта, одобряемом или поощряемом государством.

В том случае, если субъект не соблюдает предписания правовых норм, совершает правонарушение, возникает *негативная юридическая ответственность*. Если до момента совершения правонарушения государственное принуждение действовало на психологическом уровне, то с момента его совершения оно приобретает вполне реальный характер. Государственное принуждение является специфическим воздействием на поведение правонарушителя, но это не просто государственное принуждение, а принуждение к выполнению новой обязанности, возникшей из юридического факта правонарушения. Юридическая ответственность за правонарушение всегда связана с определенными лишениями, т.е. оно сопровождается причинением виновному лицу отрицательных последствий, ущемлением или ограничением его личных, имущественных и других интересов.

Негативная юридическая ответственность имеет два основания: формальное и фактическое. В качестве формального основания выступает правовая норма, предусматривающая юридическую ответственность, а в качестве фактического - юридический факт правонарушения.

Изначально негативная ответственность возникает в виде обязанности правонарушителя претерпеть неблагоприятные последствия, предусмотренные санкцией нарушенной нормы. Однако обязанность так и останется обязанностью, если не будут реально применены меры государственного принуждения, если не будет претерпевания виновным неблагоприятных ограничений прав материального, правового или личного характера, если не будет осуждения государством его поведения.

Итак, негативной юридической ответственностью называется применение к виновному лицу, совершившему правонарушение, мер публично-правового принуждения, предусмотренных санкцией нарушенной юридической нормы, в строго определенном для этого процессуальном порядке.

Исходя из изложенного, можно определить следующие признаки юридической ответственности за правонарушение:

1) обладает формальной определенностью, нормативностью, четкостью и детализированностью;

2) имеет два основания: формальное (предусмотрено в правовой норме) и фактическое (правонарушение);

3) основывается на государственном принуждении;

4) возникает в виде обязанности правонарушителя и выражается в осуждении и несении правонарушителем неблагоприятных правоограничений, предусмотренных, нарушенной нормой;

5) обладает процессуальной формой осуществления и реализуется в охранительном правоотношении ответственности.

Указанные признаки юридической ответственности являются обязательными: отсутствие хотя бы одного из них свидетельствует об отсутствии юридической ответственности и позволяет отграничивать ее от других правовых и неправовых категорий. Например, в интересах безопасности осуществляют досмотр багажа, проверку документов. Эти меры принуждения применяются не в связи с правонарушением, а в рамках правоохранительной деятельности государства и направлены на обеспечение личной и общественной безопасности.

Рассматривая юридическую ответственность как целостное правовое явление (с учетом позитивного и негативного аспектов реализации), можно дать определение юридической ответственности. *Юридическая ответственность* - это нормативная, обеспеченная государственным принуждением, убеждением или поощрением юридическая обязанность по соблюдению и исполнению требований норм права, реализующаяся в правомерном поведении субъектов, одобряемом или поощряемом государством, а в случае ее нарушения - обязанность правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав имущественного и личного неимущественного характера и их реализация.

Основания ответственности - это те обстоятельства, наличие которых делает ответственность возможной (необходимой), а отсутствие их ее исключает. Юридическая ответственность возникает только в силу предписаний норм права на основании решения правоприменительного органа. Фактическим основанием ее является правонарушение. Оно, как известно, характеризуется совокупностью различных признаков, образующих состав правонарушения. Лицо может быть привлечено к ответственности только при наличии в его действии всех элементов состава.

Вместе с тем, само по себе правонарушение не порождает автоматически возникновения ответственности, не влечет за собой применения государственно-принудительных мер, а является лишь основанием для такого применения. Для реального же осуществления юридической ответственности необходим правопри-

менительный акт - решение компетентного органа, которым возлагается юридическая ответственность, устанавливаются объем и форма принудительных мер к конкретному лицу. Это может быть приговор суда, приказ администрации и т.д.

В отдельных случаях закон предусматривает основания не только ответственности, но и освобождения от нее. Так, лицо, совершившее деяние, содержащее признаки преступления, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет признано, что ко времени расследования или рассмотрения дела в суде вследствие изменения обстановки совершенное деяние потеряло характер общественно опасного (ст. 77 УК РФ). Освобождение от уголовной ответственности и от применения наказания предусматривает, в частности, передачу несовершеннолетнего под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа.

Цели и функции юридической ответственности являются близкими, но не тождественными понятиями. Тем не менее, в юридической литературе их достаточно часто отождествляют. Во многом это обусловлено тем, что функции юридической ответственности служат достижению определенной цели, а ее цели могут выступать в качестве классифицирующего критерия функций юридической ответственности.

Цель юридической ответственности - это предполагаемое состояние будущего развития поведения субъектов, нравственной сферы, общественных отношений, которое обеспечивается государством и к достижению которого через установление и применение юридической ответственности стремятся субъекты правотворческой и правореализаторской деятельности.

Юридическая ответственность преследует следующие цели: закрепление и упорядочивание общественных отношений, развитие их динамики; предупреждение правонарушений; кары правонарушителя; восстановление нарушенных общественных отношений; исправление правонарушителя, воспитание у граждан законопослушания и законоуважения.

Функция юридической ответственности - это основное направление воздействия юридической ответственности на общественные отношения, поведение людей, правосознание, культуру, в которых раскрывается ее сущность, социальное назначение и через которые достигаются цели юридической ответственности.

Функции юридической ответственности обусловлены ее историческими целями и служебной ролью в жизни общества, а также объективными закономерностями общественного развития, теми целями и задачами, которые ставит перед собой общество, государство.

На основе целей воздействия и характера воздействия функции юридической ответственности классифицируются на регулятивную, превентивную, карательную, восстановительную и воспитательную. В основе такой классификации находится двуединый критерий - характер воздействия и цели воздействия.

Регулятивное воздействие юридической ответственности выражается в том, что она не только закрепляет существующие общественные отношения, но и направлена на развитие этих отношений, изменение и совершенствование существующих отношений. Особенно наглядно регулятивная функция проявляется в сфере конституционной ответственности, фиксируя основы правового статуса граждан, их общие обязанности, обязанности и ответственность государства, и должностных лиц перед гражданами.

Превентивная функция в зависимости от видов общественных отношений и субъектов, на которых она действует, делится на следующие виды: функцию общей превенции и функцию частной превенции. Общая и частная превенции взаимно дополняют друг друга и образуют превентивное воздействие юридической ответственности. Частная превенция осуществляется в отношении лиц, совершивших правонарушения, а общая - в отношении всех субъектов юридической ответственности.

Восстановительная функция направлена не на формальное наказание виновного, а на то, чтобы обеспечить нарушенный интерес общества, управомоченного субъекта, восстановить нарушенные противоправным поведением общественные отношения.

Карательное воздействие юридической ответственности заключается в различных правоограничениях, которые претерпевает правонарушитель, но кара не является самоцелью. Она осуществляется для восстановления общественных отношений, предупреждения правонарушений и воспитания правонарушителей.

Воспитательная функция юридической ответственности направлена на формирование внутренней мотивационной сферы

субъектов юридической ответственности, привычки соблюдать закон, выработку законоуважения и законопослушания, исправление правонарушителя.

Успешному осуществлению указанных задач служат следующие основные принципы юридической ответственности: законность, обоснованность, справедливость, целесообразность, неотвратимость.

Принцип законности означает неуклонное исполнение требований законов и соответствующих им нормативных актов всеми гражданами, организациями и должностными лицами. Главное требование законности, с точки зрения материального права, заключается в том, чтобы ответственность имела место лишь за деяния, предусмотренные законом, и только в пределах закона.

Обоснованность - процессуальная сторона юридической ответственности, заключающаяся в установлении факта совершения лицом конкретного правонарушения как объективной истины.

Справедливость означает выполнение следующих требований: а) недопустимость уголовных наказаний за проступки; б) закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы; в) вред, причиненный правонарушителем, если он имеет обратимый характер, должен быть возмещен; г) карательная ответственность должна соответствовать тяжести совершенного правонарушителя; д) за одно правонарушение должно быть лишь одно наказание.

Целесообразность предполагает соответствие избираемой в отношении нарушителя меры воздействия целям юридической ответственности. Целесообразность также означает строгую индивидуализацию карательных мер в зависимости от тяжести совершенного правонарушения, свойств личности нарушителя, обстоятельств совершения правонарушения.

Принцип неотвратимости наказания означает его неизбежность. Ни одно правонарушение не должно оставаться нераскрытым и безоценочным со стороны государства и общественности.

2. Виды и меры юридической ответственности. Основания освобождения от юридической ответственности

Юридическая ответственность классифицируется на виды в зависимости от целей, которые преследует то или иное наказание, установленное санкцией нарушенной юридической нормы, а также от отношения к той или иной отрасли права. Если первое деление носит более или менее объективный характер, то второе весьма условно и подвержено изменениям, обусловленным соответствующим этапом в развитии общества и государства. Развитие общественных отношений и изменение действующего законодательства обусловило появление финансовой, уголовно-процессуальной, конституционной юридической ответственности.

Одним из видов юридической ответственности, целиком и полностью зависящим от цели, которую преследует санкция нормы, устанавливающей ответственность, является конституционная ответственность. Это ответственность, наступающая за ненадлежащее осуществление публичной власти.

Конституционно-правовая ответственность отличается от иных видов юридической ответственности по следующим признакам:

а) специфическое основание для установления конкретной ответственности органа или должностного лица (основанием конституционно-правовой ответственности является конституционный деликт, например, совершение определенных действий, повлекших утрату доверия избирателей: издание противоречащих Конституции РФ нормативных актов, невыполнение планов экономического развития территории, нецелевое расходование бюджетных средств и т.д.);

б) специальный субъект ответственности (должностные лица органов публичной власти и сами органы публичной власти);

в) отсутствие единого нормативно-правового акта, в котором закреплялись бы основания ответственности (актами, устанавливающими конституционно-правовую ответственность, являются Конституция РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы).

В отличие от конституционной ответственности, все остальные виды ответственности делятся на два основных вида: право-

восстановительные, т.е. направленные на устранение вреда, нанесенного правам и законным интересам участников правовых отношений, и карательные, то есть имеющие целью общую и частную превенцию правонарушений.

Названные основные виды юридической ответственности делятся на отраслевые виды ответственности, которые предусмотрены различного рода материальными и процессуальными нормативно-правовыми актами, образующими, в конечном счете, нормативную конструкцию ответственности.

Наиболее ярким проявлением карательной юридической ответственности является *уголовная ответственность*. Она применяется за правонарушения, имеющие наибольшую общественную опасность, и отличается наиболее жесткой по форме и содержанию карой, начиная от высоких штрафов и кончая лишением свободы на длительные сроки и применением исключительной меры наказания в виде смертной казни.

Особенность юридической ответственности этого вида состоит в относительно определенном характере ее санкций, которые устанавливают высший и низший пределы наказания, а также в специфическом способе определения деяний, подпадающих под действие этого вида ответственности. Специфика этого способа состоит в том, что под данный вид юридической ответственности подпадают деяния, состав которых определен УК РФ 1996 года.

Мерами уголовного наказания, согласно УК РФ, являются: штраф; дисквалификация; лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; содержание в дисциплинарной воинской части; ограничение свободы; арест; лишение свободы; пожизненное лишение свободы; смертная казнь – исключительная мера наказания. В августе 1996 года в связи с вступлением России в Совет Европы Указом Президента РФ был введен мораторий на исполнение смертной казни, назначаемой российскими судами.

В отличие от уголовной ответственности *административная ответственность* имеет следующие особенности:

- административные взыскания менее суровы, чем уголовные наказания;

- субъектами, правомочными возбуждать дела об административных правонарушениях и привлечении к административной ответственности, кроме судов, являются комиссии по делам несовершеннолетних, органы государственного управления, в частности, органы внутренних дел, государственные инспекции, налоговые, таможенные органы, другие государственные органы и должностные лица;

- особый порядок привлечения к административной ответственности, который предусматривает одновременно применение мер обеспечения производства по делу: административное задержание, досмотр вещей и личный досмотр и др.;

- административная ответственность не влечет судимости.

Субъектами административной ответственности являются физические лица, достигшие 16 лет, а также юридические лица по некоторым видам административных правонарушений (налоговым, экологическим).

Административные правонарушения имеют общий с преступлениями объект посягательства, однако степень их общественной опасности меньше, чем преступлений.

Мерами административной ответственности являются предупреждение, административный штраф, лишение специального права, административный арест, возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения проступка, административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства, дисквалификация.

Дисциплинарная ответственность применяется за нарушение трудовой, учебной, служебной, воинской дисциплины. Она наступает за проступки, которые совершаются виновными лицами в процессе исполнения своих служебных обязанностей. Взыскания за эти проступки налагается руководителями, где работают, служат лица, совершившие их, и выражаются они в форме замечания, выговора, установления дополнительных трудовых обязанностей (для военнослужащих), увольнения с должности (отчисления из учебного заведения) или понижения в должности (для военнослужащих - воинском звании).

Материальная ответственность наступает за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при исполнении ими своих трудовых обязанностей.

Гражданско-правовая (правовосстановительная) ответственность заключается в восстановлении нарушенных прав или в принудительном исполнении невыполненной обязанности. Она предусмотрена за нарушение договорных обязательств или за причинение внедоговорного имущественного ущерба.

Особенность этого вида ответственности состоит, во-первых, в том, что в ряде случаев правонарушитель может добровольно, без вмешательства государства, выполнить свои обязанности, загладить причиненный ущерб и, соответственно, вину. Во-вторых, в некоторых случаях гражданско-правовая ответственность наступает при отсутствии вины ответственного лица, например, в ситуации, когда его деятельность связана с эксплуатацией источника повышенной опасности (автомобиля, промышленного предприятия, стройки и др.).

По мнению Р.М. Романова, основанием освобождения от юридической ответственности в гражданско-правовой сфере (ст. 401 ГК РФ) признается влияние *непреодолимой силы* – чрезвычайных обстоятельств, которые не зависят от воли и желания субъекта права, преодолеть которые он не в состоянии, а они объективно препятствуют исполнению им обязательств. Примером могут служить землетрясения, ураганы, цунами, внезапные наводнения и т.п. Чрезвычайные и непреодолимые обстоятельства исключают вину, а значит, и ответственность, согласно Налоговому кодексу РФ (ст. 111) и ТК РФ (ст. 239).[1]

Законодательство закрепляет также возможность *освобождения правонарушителя от юридической ответственности или от наказания*, т.е. возможность не применять к нему в установленных случаях предусмотренные законом санкции.

УК РФ закрепляет следующие основания освобождения от уголовной ответственности: *деятельное раскаяние* (ст. 75), *примирение с потерпевшим* (ст. 76), *истечение установленных сроков давности* (от дня совершения преступления до момента вступления приговора в законную силу) (ст. 78). В соответствии с

[1] Иногда в числе обстоятельств, исключающих юридическую ответственность, называются также невменяемость и казус (см., в частности: Синякин И.Н. Обстоятельства, исключащие юридическую ответственность // Теория государства и права: курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. 2-е изд. М., 2001. С. 601, 603). Однако наличие указанных обстоятельств (неделиктоспособность субъекта деяния и отсутствие в нем вины) уже само по себе означает отсутствие состава правонарушения, а следовательно, и юридической ответственности.

международным правом давность не применяется к лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества. Сроки давности привлечения в ответственности оговорены также в гражданском, трудовом, административном законодательстве. КоАП РФ (ст. 2.9.) допускает также возможность освобождения от ответственности лица, совершившего *малозначительное административное правонарушение*.

УК РФ предусматривает возможность и *освобождения от отбытия назначенного наказания: условно-досрочное освобождение после отбытия части установленного срока* (ст. 79), *освобождение в связи с болезнью* (ст. 81), *освобождение в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда* (ст. 83). Ярким примером проявления принципа гуманизма является право суда (за некоторыми исключениями) отсрочить отбывание наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей (до достижения ребенком восьмилетнего возраста), с последующим освобождением осужденной от отбывания оставшейся части наказания или заменой ее более мягким наказанием (ст. 82).

На принципах гуманизма, справедливости, целесообразности основан и специальный раздел V УК РФ (ст. 87-96), посвященный ответственности несовершеннолетних. Кодекс исходит из необходимости максимально возможного облегчения их участи. Это касается и видов наказаний, и порядка их назначения, и оснований освобождения от уголовной ответственности и от наказания.

Общими основаниями для освобождения от уголовного наказания являются *амнистия* (объявляемая Государственной Думой Федерального Собрания РФ в отношении круга индивидуально не определенных лиц) и *помилование* (осуществляемое Президентом РФ в отношении определенного лица). В соответствии с этими актами совершившие преступление лица могут быть освобождены от наказания либо назначенное им наказание может быть сокращено или заменено более мягким, а с лиц, отбывших наказание, может быть снята судимость. Актом амнистии, кроме того, может быть предусмотрено освобождение и от самой уголовной ответственности.

Учебное пособие

А. Ф. Колотов, О. С. Вырлеева-Балаева, В. Н. Симонов,
И. В. Скуратов, Ю. В. Ярыгина

**Теория государства и права
в вопросах и ответах**

ISBN 978-5-4417-0228-7



ООО ИПК «Университет»
460007, г. Оренбург, ул. М. Джалиля, 6.
E-mail: ipk_universitet@mail.ru
Тел./факс: (3532) 90-00-26

Подписано в печать 10.07.2013 г.
Формат 60х84 $^{1}/_{16}$. Бумага писчая.
Усл. печ. листов 14,6. Тираж 300 (1-ый завод – 30). Заказ 231.

Отпечатано с готового оригинал-макета
в редакционно-издательском отделе
Оренбургского института (филиала) Университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
